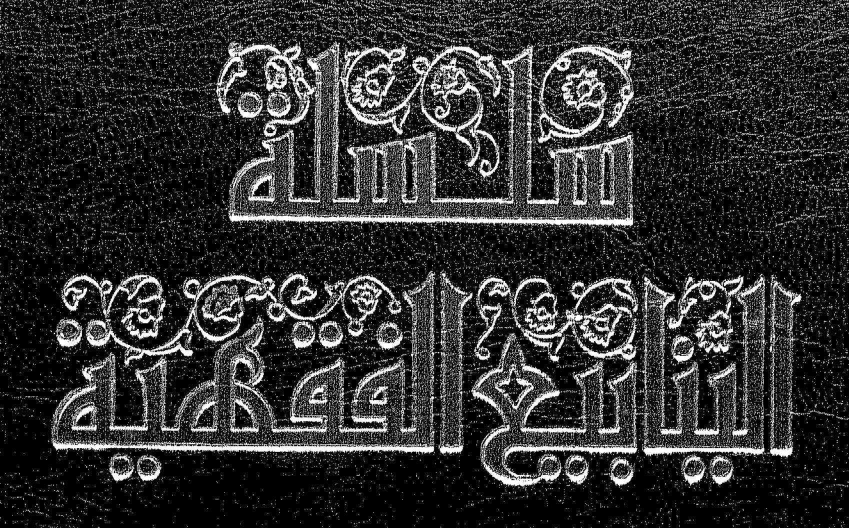


المتاجر

علي أصغر مرواريد



مؤسسة فقه الشيعة


Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الينابيع الفقهية

٢

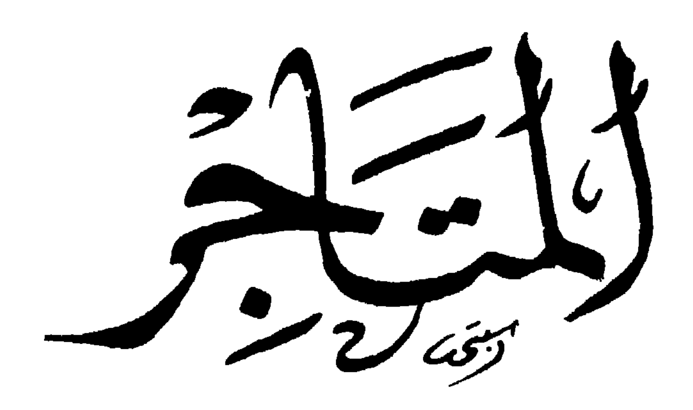
المتاجر

الطبعة الأولى
١٤١٣هـ - ١٩٩٣م

مؤسسة فقه الشيعة
بيروت - لبنان
حارة حريك - شارع دكاش - بناية كليو باترا
ص.ب ٢٥/٢٠٩ - تلفون : ٨٣٦٧٦٣ - فاكس ٠٠٤٦٢٥٨٤٨-٣٥٧

سلسلة الينابيع الفقهية

٢



أشرف على جمع أصولها الخطية وترتيبها حسب التسلسل

الزمني وعلى تحقيقها وإخراجها وعمل قواميسها

علي أصغر مرواريد

الفهرست الإجمالي للمتون

الاشراف	الأقتصاد
الخلاف	المبسوط
نزهة الناظر	تبصرة المتعلمين
إرشاد الأذهان	تلخيص المرام
الرسالة الفخرية	الدروس الشرعية
البيان	الألفية
النفلية	المحرر
الموجز الحاوي	مسائل ابن طي

التعريف

سلسلة الينابيع الفقهية

موسوعة فقهية متكاملة جمعت بين دفتيها أهم المتون الفقهية الأصيلة بتحقيق رائع وتنقيح أكاديمي، ومن أحدث المناهج العلمية لفن التحقيق.

تعنى الموسوعة بالتقسيم الموضوعي لأبواب الفقه الإسلامي - كافة أبوابه - وبذلك تهيئ للباحث والمحقق والأستاذ أسهل الطرق لاستنباط ما يحتاجه، واستخلاص ما يبتغيه، بعيدًا عن عناء الاستقصاء والبحث.

تميزت هذه الدورة الكبرى باعتمادها الأصول الخطية الأصيلة لكل المتون الفقهية بمثابة الأصول الأساسية لتحقيق النصوص التي بقيت لفترة ليست بالقصيرة أسيرة الطبعات السقيمة.
بالإضافة إلى احتوائها النصوص التي تطبع لأول مرة، موزعة حسب الأبواب الفقهية.

تفيد المتخصصين بدراسة الفقه المقارن واختلاف الفتاوى على مدى عشرة قرون.

إهداء وشكر...

إلى...
كلّ إنسان يؤمن بأنّ الشريعة السمحاء أساس جميع القوانين في العالم...
وإلى...
الذين يهتمون بشؤون المجتمعات البشريّة ويسعون إلى إصلاحها عن طريق القيم الإسلاميّة.
وإلى...
كلّ الذين يعشقون الفقه الإسلامي باعتباره أفضل السبل وأنجح القوانين المستمدة من أصول القرآن للوصول إلى الكمال الإنساني من الجوانب المادية والروحية...
أقدّم هذا الجهد المتواضع...

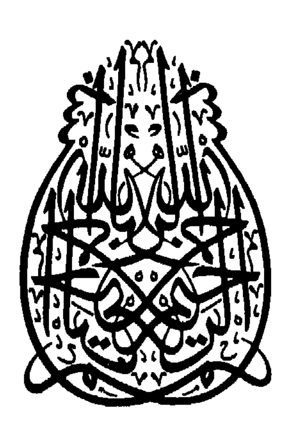
ولا يسعني - في غمرة سعادتي وسروري وأنا أرى سلسلة الينابيع الفقهيّة هذه قد عانقت النور - إلّا أن أتقدّم بجزيل شكري وعظيم امتناني لكلّ الذين ساهموا من قريب أو بعيد بإنجاز هذا العمل الجليل من العلماء والفضلاء الذين قدّموا لنا مساعدتهم ومشورتهم الخالصة، ومن الأخوة العاملين والمحققين معنا... داعياً الله لهم جميعاً التوفيق والسداد وأن يجزل لهم الثواب وحسن العاقبة...
إنّه سميع مجيب.

علي أصغر مرواريد

الفهرست الإجمالي للمتون

كتاب المتاجر

الاشراف ....
الخلاف ١
نزهة الناظر ٢٧٥
إرشاد الأذهان .. ٣٠٩
الرسالة الفخرية ..
البيان ...
النفلية .....
الموجز الحاوي ..
الاقتصاد ..
المبسوط .. ١٤٧
تبصرة المتعلمين ٢٩٧
تلخيص المرام ٣٢٣
الدروس الشرعية ٣٥١
الألفية ...
المحرر ....
مسائل ابن طي ٤٥٥





تأليف شيخ الطائفة

أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي قدس سره

٣٨٥ - ٤٦٠ هـ.ق



كتاب البيوع

بسم الله الرحمن الرحيم

مسألة ١: بيع خيار الرؤية صحيح، وصورته أن يقول: بِعْتُكَ هذا الثوب الّذي في كمّي، أو في الصندوق، فيذكر جنسه وصفته، وبه قال مالک، وهو أحد قولي الشافعيّ. قال في القديم، وفي الحديث في الصرف يصحّ.

وقال في الأمّ والبويطيّ: لا يصحّ.

والمسألة على قولين، والّذي يختارونه أنّه لا يصحّ.

وقال أبوحنيفة: يصحّ ذلک وإن لم يذكر الجنس، مثل أن يقول: بِعْتُکَ ما في كمّي، أو في صندوقي، أو ما في الجراب، أو الّذي في البصرة وما أشبه ذلک.

فلا يفتقر عنده إلى ذكر الجنس، وإنّما يفتقر إلى تعيين المبيع من غيره.

دليلنا: قوله تعالى: وأحَلَّ اللّٰه البَيْعَ وَحَرَّمَ الربا، فأباح ما يتناوله اسم البيع، وهذا بيع.

وأيضاً روي عنهم عليهم السلام أنّهم سُئلوا عن بيع الجرب الهرويّة فقالوا: لا بأس به إذا كان لها برنامج، فإنْ وجدها كما ذكرت وإلّا ردّها.

وروي عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: من اشترى شيئاً لم يره فهو

بالخيار إذا رآه.

مسألة ٢: إذا ثبت هذا العقد، فمتى رأى المشتري المبيع، لم يثبت له الخيار إلّا أن يجده بخلاف الجنس، أو الصفة، وأمّا إذا وجده كما عُيّن ووصف فليس له الخيار.

وقال الشافعيّ –على قوله أنّه يصحّ– أنّ له الخيار على كلّ حال.

دليلنا: أنّ جواز الخيار في ذلك يحتاج إلى دليل، والعقد قد صَحّ، فمن أبطله، أو أجاز الخيار مطلقاً، فعليه الدلالة.

مسألة ٣: إذا باع شيئاً على أن يسلّمه بعد شهر، صحّ العقد.

وقال الشافعيّ: لا يصحّ.

دليلنا: الآية، والمنع من ذلك يحتاج إلى دليل.

مسألة ٤: إذا اشترى شيئاً لم يره حال العقد، وكان قد رآه قبل العقد، صحّ الشراء وهو مذهب الشافعيّ، وبه قال جميع الفقهاء.

وقال الأنماطيّ من أصحاب الشافعيّ: لا يصحّ حتّى يشاهد المبيع حال العقد.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّه البيع، وهذا بيع، والمنع يحتاج إلى دليل.

وأيضاً الأصل الإباحة.

مسألة ٥: إذا اشترى شيئاً كان رآه قبل العقد، ولم يره في حال العقد ممّا يجوز أن يتلف ولا يتلف، صحّ بيعه. فإذا وجده كما اشتراه مضى، وإن خالفه كان بالخيار بين إمضاء البيع وفسخه. وبه قال أصحاب الشافعيّ.

وفيهم من قال: لا يصحّ البيع.

دليلنا: الآية، والأصل الإباحة، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٦: البيع ينعقد بوجود الإيجاب من البائع، والقبول من المشتري، لكنّه لا يلزم المتبايعين بنفس العقد، بل يثبت لهما، ولكلّ واحد منهما خيار الفسخ ما داما في المجلس، إلى أن يتفرّقا أو يتراضيا بالتبايع في المجلس.

وروى هذا في الصحابة عن عليّ عليه السلام، وعبدالله بن عمر، وعبدالله بن عبّاس، وأبي هريرة، وأبي‌برزة الأسلميّ، وبه قال الحسن البصريّ، وسعيد بن المسيّب، والزهريّ، وعطاء، وفي الفقهاء الأوزاعيّ، وأحمد، وإسحاق، والشافعيّ.

وذهبت طائفة إلى أنّ البيع يلزم بمجرّد العقد، ولا يثبت فيه خيار المجلس بحال. ذهب إليه في التابعين شريح، والنخعيّ، وفي الفقهاء مالك، وأبوحنيفة وأصحابه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فالأصل أن لا بيع، وثبوته يحتاج إلى دليل، فمن إدّعى أنّ بنفس الإيجاب والقبول يلزم، فعليه الدلالة.

وأيضاً روي عن نافع عن ابن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرّقا إلّا بيع الخيار.

فأثبت للمتبايعين الخيار بعد تسميتهما متبايعين، وكلّ اسم اشتقّ من فعل فإنّه يسمّى به، بعد وجود ذلك الفعل، كالضارب، والقاتل وغير ذلك. وكذلك المتبايعان، إنّما يسمّيان بذلك بعد وجود التبايع بينهما، فالخبر يقتضي إثبات الخيار لهما في تلك الحالة، وعند المخالف أنّه لا يثبت.

مسألة ٧: بيع الخيار عندنا على ثلاثة أضرب.

أحدها: خيار المجلس: وهو أن يكون لكلّ واحد منهما الخيار وفسخ العقد ما لم يتفرّقا بالأبدان، فإن قال بعد انعقاد العقد أحدهما لصاحبه: إختر الإمضاء، فإذا اختار ذلك انقطع الخيار، ولزم العقد، ولم يفتقر إلى التفرّق بالأبدان عن

المكان.

والثاني: أن يشترط حال العقد لايثبت بينهما خيار المجلس بعد انعقاد البيع، فإذا تعاقدا بعد ذلك صحّ البيع، ويكون على ما شرطا.

والثالث: أن يشترطا في حال العقد مدّة معلومة يكون لهما فيها الخيار ما شاءا من الزمان، ثلاثاً أو شهراً أو أكثر، فانّه ينعقد العقد، ويكون لهما الخيار في تلك المدّة إلّا أن يوجباه بعد ذلك على أنفسهما، كما قلناه في البيع المطلق.

وقال أبوحنيفة ومالك: بيع الخيار هو ما يشترط فيه الخيار.

فيثبت في خيار الشرط، فعند أبي‌حنيفة ثلاثاً، وعند مالك ما تدعوا الحاجة إليه، فعندهما بيع الخيار ما يثبت فيه الخيار.

وعند الشافعيّ بيع الخيار ما قطع في الخيار.

وأكثر أصحابه على ما اخترناه أوّلاً في القسم الأوّل، وفي أصحابه من قال بالقسم الثاني أيضاً، وأمّا الثالث فلم يقل به أحد منهم، وهو ما زاد على الثلاث.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّٰه البيع، وهذا بيع، فمن خصّه فعليه الدلالة.

ويدلّ على خيار المجلس قول النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله: البيعان بالخيار ما لم يتفرّقا إلّا بيع الخيار، فأثبت لهما الخيار قبل التفرّق، ثمّ استثنى بيع الخيار الذي لم يثبت فيه الخيار، وهو ما أشرنا إليه من شرط ارتفاعه عند العقد، وإيجابه وابطال الخيار بعد ثبوت العقد.

وأيضاً روي عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: المسلمون عند شروطهم، وهذا شرط صحيح في مدّة الخيار، ولا حصر في الخبر للعقد، فينبغي أن يكون جائزاً بحسب الشرط.

وروى ابن عمر أنّ النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله قال: المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا، أو يكون بيعهما عن خيار، فإن كان بيعهما عن خيار فقد وجب البيع، وهذا نصّ.

وروى عبداللّٰه بن عمر أنّ النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله قال: المتبايعان بالخيار

ما لم يتفرّقا عن مكانهما، فإذا تفرّقا فقد وجب البيع.

وروى نافع عن ابن عمر أنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله قال: البيّعان بالخيار ما لم يتفرّقا، أو يقول أحدهما لصاحبه: إختر.

وروى عطاء ابن أبي رياح، عن ابن عبّاس أنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله قال: من اشترى بيعاً، فوجب له بالخيار إن شاء أخذه، وإن شاء تركه، ما لم يفارقه صاحبه، فإن فارقه فلا خيار له، فأثبت لهما الخيار بعد وجوب البيع.

وأبو حنيفة لا يُثبِتْ لهما الخيار.

والمذهب الذي اخترناه إجماع الصحابه، لأنّه مرويّ عن علي عليه السَّلام، وابن عبّاس، وابن عمر، وأبي برزة، وأبي هريرة.

أمّا عليّ عليه السَّلام فروي عنه أنّ جاريته اشترت لحماً، ثمّ بدا لها، فأخذ عليّ عليه السَّلام الدراهم فردّه عليها.

وكان ابن عمر إذا أراد أن يجب البيع مشى قليلاً ثمّ رجع، وعن ابن عبّاس مثل ذلک.

وأبو برزة قال: ما أرى إلّا تفرّقهما، وأبو هريرة مثل ذلک. ولا مخالف لهم.

مسألة ٨: يثبت في الحيوان الشرط ثلاثة أيّام، شرط ذلک أو لم يشرط.

وقال جميع الفقهاء: حكم الحيوان، حكم سائر المبيعات.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم ذكرناها في الكتاب الكبير.

مسألة ٩: السلم يدخله خيار الشرط.

وعند الشافعيّ لا يدخله.

دليلنا: عموم الأخبار الواردة في جواز الشرط في العقود، وهي عامّة إلّا ما أخرجه الدليل من الصرف.

مسألة ١٠: الصلح إذا كان معاوضة، مثل أن يُقرّ له بعين أو بدين، ثمّ صالحه على ذلك، لم يكن له بعد ذلك الرجوع فيه.

وقال الشافعيّ: هو مثل البيع، يدخله خيار الشرط وخيار المجلس، وإن كان صرفاً يدخله خيار المجلس وحده.

دليلنا: ما روي عنهم عليهم السَّلام، واتّفقنا عليه من جواز الشرط في ذلك. ومن ادّعى دخول الخيار فيه، فعليه الدليل. وجعل ذلك بيعاً يصحّ وجود الشرط فيه، يحتاج إلى دليل.

مسألة ١١: إذا أحال بمال عليه على غيره، فقبل المحتال الحوالة، جاز أن يدخلها خيار الشرط، ولا خيار مجلس فيه.

وقال الشافعيّ: لا يدخله خيار الشرط، وفي خيار المجلس وجهان.

دليلنا على جواز خيار الشرط: قوله عليه السَّلام: المؤمنون عند شروطهم.

وما روي عنهم عليهم السَّلام من قولهم: كلّ شرط لا يخالف الكتاب والسنّة فإنّه جائز، وهذا لا ينافيهما.

فأمّا خيار المجلس فإنّه يدخل في البيع، وهذا ليس ببيع، بل هو إبراء محض، فمن أجراه مجرى البيع فعليه الدلالة.

مسألة ١٢: الوكالة، والعارية، والقراض، والجعالة، والوديعة لا خيار فيها في المجلس، ولا يمتنع دخول خيار الشرط فيها.

وقال الشافعيّ: لا يدخلها الخياران.

دليلنا على الأوّل: الإجماع، فإنّه لا اختلاف أنّه لا يدخلها خيار المجلس.

وأمّا الثاني: فعموم الأخبار الواردة في جواز كلّ شرط لا يخالف الكتاب والسنّة يتناول هذه المسائل، فمن ادّعى تخصيصها فعليه الدلالة.

مسألة ١٣: إذا ملك الشفيع الشقص بالثمن، وانتزع من يد المشتري، فليس له خيار المجلس.

وللشافعيّ فيه وجهان، أحدهما: مثل ما قلناه، والثاني: له الخيار.

دليلنا: خيار المجلس يثبت في البيع، فعلى من ألحقه بالبيع، الدلالة والقياس عندنا لا يجوز.

مسألة ١٤: المساقاة لا يدخلها خيار المجلس، ويدخلها خيار الشرط.

وقال أصحاب الشافعيّ: لا يدخلها الخياران.

وقال أبو حامد الاسفرايني: الذي يجيء على قوله أن يدخلها خيار المجلس.

دليلنا على الأوّل: إنّا قد بيّنا أنّ خيار المجلس يختصّ البيع، وهذا ليس ببيع، فمن ألحقه به فعليه الدلالة.

وأمّا خيار الشرط، فعموم الأخبار المتناولة في جواز كلّ شرط لا يخالف الكتاب يتناول هذا المكان.

مسألة ١٥: الإجارة على ضربين: معيّنة، وفي الذمّة، وكلاهما لا يدخله خيار المجلس، ولا يمتنع دخول خيار الشرط فيه.

وقال الشافعيّ: الإجارة المعيّنة لا يدخلها خيار الشرط، قولاً واحداً.

وأمّا خيار المجلس فعلى وجهين، أحدهما: لا يدخلها، والآخر: يدخلها.

والإجارة في الذمّة فيها ثلاثة أوجه:

فقال أبو إسحاق وابن خيران: لا يدخلها الخياران.

وقال الاصطخريّ: يدخلها الخياران معاً، والمذهب انّه يدخلها خيار المجلس دون خيار الشرط، عكس ما قلناه.

دليلنا على الأوّل: أنّه لا دليل عليه، وعلى الثاني: أنّه لا مانع يمنع منه، وجواز الشرط بين المسلمين، وعموم الخبر به، فمن منع منه فعليه الدلالة.

مسألة ١٦: الهبة للواهب الخيار والرجوع فيها، قبل القبض وبعد القبض، إلّا أن يتعوض منها، أو يتصرّف فيها الموهوب له، أو تكون الهبة لولده الصغار.

وقال الشافعيّ: هو بالخيار قبل الإقباض، فإذا أقبض فهو مبنيّ على أنّ الهبة هل تقتضي الثواب أم لا؟ فإذا قال: يقتضي الثواب، فعلى وجهين، أحدهما: يدخلها الخياران معاً، والثاني: لا يدخلان معاً.

دليلنا: إجماع الفرقة على التفصيل الذي ذكرناه، وأخبارهم ذكرناها في الكتاب المتقدّم ذكره.

مسألة ١٧: إذا أصدقها وشرط الخيار ثلاثاً، أو ما زاد عليه في النكاح، بطل النكاح بلا خلاف. وإن شرط في الصداق الخيار وحده، كان بحسب ما يشرط.

وقال الشافعيّ -ونقله المزنيّ عن الأمّ-: فسدالمهر. وقال في الإملاء: بطل النكاح.

واختلفوا على طريقين:

فمنهم من قال: المسألة على اختلاف حالين، قوله في الأمّ: فسد المهر، إذا كان الشرط في المهر، وقوله في الإملاء: بطل النكاح، إذا كان الشرط في النكاح.

ومنهم من قال: إذا كان الشرط في المهر وحده فهل يبطل النكاح؟ على قولين، أحدهما: يبطل، والآخر: لا يبطل.

فإذا قال: لا يبطل، ففي الصداق ثلاثة أوجه.

أحدها: يصحّ الشرط والصداق فيهما، مثل ما قلناه.

والثاني: يبطلان معاً، ولها مهر المثل.

والثالث: يبطل الشرط والصداق بحاله.

دليلنا: ما روي عنهم عليهم السّلام من قولهم: انّ كلّ شرط لا يخالف الكتاب والسنّة فهو جائز، فمن ادّعى المنع منه، فعليه الدلالة.

مسألة ١٨: الخلع على ضربين: منجّز، وخلع بصفة.

فالمنجّز قولها: طلّقني طلقة بألف، فقال: طلّقتك بها طلقة، فليس له خيار المجلس في الامتناع من قبض الألف ليكون الطلاق رجعياً.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه، والثاني: له الخيار.

دليلنا: إنّا قد بيّنا أنّ خيار المجلس يختصّ البيع، وإثباته في غيره يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٩: الخلع المعلّق بصفة، إمّا أن يكون عاجلاً أو آجلاً:

فالعاجل أن يقول: إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق.

والآجل أن يقول: متى أعطيتني ألفاً فأنت طالق.

وعلى الوجهين جميعاً لا يصحّ الخلع، ولا الشرط.

وقال الشافعيّ: العاجل على الفور، فإن أعطته ألفاً وقع الطلاق، وإن لم تعطه ارتفع العقد ولا خيار له، والمؤجّل فالخيار إليها في الإعطاء والامتناع.

وهل يثبت له خيار المجلس في رفع ما أوجبه لها؟ على وجهين:

أحدهما: لا خيار له، وهو المذهب.

والثاني: له خيار المجلس، وليس بشيء.

دليلنا: إجماع الفرقة على أن الخلع بصفة لا يقع، سواء كان مبيّناً بنفسه، أو يحتاج إلى أن يتبع بطلاق، لا يختلفون في ذلك، وعلى من أجاز ذلك الدلالة.

مسألة ٢٠: القسمة إذا كان فيها ردّ أو لم يكن فيها ردّ، لا يدخلها خيار المجلس إذا وقعت القرعة، وعدّلت السهام، سواء كان القاسم الحاكم أو الشريكين أو غيرهما، ويدخلها خيار الشرط.

وقال الشافعيّ: إن كان فيها ردّ فهو كالبيع سواء، يدخلها الخياران، وإن

كان ممّا لا ردّ فيه، فعدّلت السهام، ووقعت القرعة، فإن كان القاسم الحاكم ووقعت القرعة، فلا خيار. وإن كان القاسم الشريكين، فإن قالا: القسمة إفراز فلا يدخلها خيار المجلس، وإن قال: بيع دخله خيار المجلس، ولا يدخلها خيار الشرط.

دليلنا: إنّه لا دلالة على دخول خيار المجلس فيه، ولا يمنع من دخول خيار الشرط فيه مانع، وكلّ شرط لم يمنع منه مانع فهو جائز، وخيار المجلس يختصّ بالبيع، وهذا ليس ببيع، بل هو إفراز محض.

وأمّا خيار الشرط، فعموم الأخبار الواردة في جواز كلّ شرط لا يخالف الكتاب والسنّة.

مسألة ٢١: الكتابة إن كانت مشروطة، لا يثبت للمولى خيار المجلس، ولا يمتنع من دخول خيار الشرط. والعبد له الخيار، لأنّ له الفسخ، أو يعجز نفسه فينفسخ العقد.

وإن كانت مطلقة، فإن أدّى من مكاتبته شيئاً فقد انعتق بحسابه، ولا خيار لواحد منهما بحال.

وقال الشافعيّ: لا خيار للسيّد في الكتابة، والعبد له الخيار، لأنّه إذا امتنع كان الفسخ إليه.

دليلنا: إنّه لا دليل على ثبوت خيار المجلس للمولى، وخيار الشرط لا مانع يمنع منه، وعموم الأخبار في جواز الشرط دالّ على ذلك أيضاً.

مسألة ٢٢: يجوز عندنا البيع بشرط، مثل أن يقول: بعتك إلى شهر، فإن رددت عليّ الثمن وإلّا كان المبيع لي، فإن ردّ عليه وجب عليه ردّ الملك، وإن جازت المدّة ملك بالعقد الأوّل.

وقال جميع الفقهاء: أنّ ذلك باطل، يبطل به العقد.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله صلّى اللّٰه عليه وآله: الشرط جائز بين المسلمين، ما لم يمنع منه كتاب ولا سنّة، وعلى من ادّعى المنع منه الدلالة.

مسألة ٢٣: السبق والرماية لا يدخلهما خيار المجلس، ولا يمتنع من دخول خيار الشرط فيه.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما: أنّه مثل الإجارة، فحكمه حكمه. والثاني: أنّه جعالة،فحكمه حكمه.

دليلنا على الأوّل: إنّه لا دليل عليه، وعلى الثاني عموم الأخبار في جواز الشرط بين المسلمين، والمنع منه يحتاج إلى دلالة.

مسألة ٢٤: من ابتاع شيئاً معيّناً، بثمن معيّن، ولم يقبضه، ولا قبض ثمنه، وفارقه البائع، فالمبتاع أحق به ما بينه وبين ثلاثة أيّام، فإن مضت ولم يحضره الثمن، كان البائع بالخيار بين فسخ البيع وبين مطالبته بالثمن.

وإن هلك المبيع في مدّة الثلاثة كان من مال المبتاع، وإن هلك بعدها كان من مال البائع. وخالف جميع الفقهاء في ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم.

مسألة ٢٥: من ابتاع شيئاً بشرط الخيار، ولم يسمّ وقتاً ولا أجلاً، بل أطلقه، كان له الخيار ثلاثة أيّام، ولا خيار له بعد ذلك.

وقال أبوحنيفة: أنّ البيع فاسد، فإن أجازه في الثلاثة جاز عنده خاصّة، وإن لم يجز حتّى مضت الثلاثة بطل البيع.

وقال أبويوسف ومحمّد: له أن يجيز بعد الثلاثة.

وقال مالك: إن لم يجعل للخيار وقتاً جاز، وجعل له من الخيار مثل ما يكون في تلك الساعة.

وقال الحسن بن صالح بن حيّ: إذا لم يعيّن أجل الخيار، كان له الخيار أبداً.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم.

مسألة ٢٦: أقلّ ما ينقطع به خيار المجلس خطوة فصاعداً.
وقال الشافعيّ: يرجع في ذلک إلى العادة، وقسّم أقساماً.
دليلنا: عموم الخبر الذي يتضمّن أنّ البيعين بالخيار ما لم يفترقا، وإذا مشى خطوة فقد افترقا، والزائد عليه يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧: إذا قال أحد المتبايعين لصاحبه في المجلس بعد العقد: إختر، فإن اختار إمضاء العقد انقطع بينهما الخيار، وإن سكت أو لم يختر، كان الخيار كما كان.

وقال الشافعيّ: يثبت في حيّز الساكت، وفي حيّز الآخر وجهان:
أحدهما يثبت، والآخر وهو المذهب: أنّه ينقطع خياره وحده، ولصاحبه الخيار.

دليلنا: إنّا أجمعنا على أنّ لهما الخيار قبل هذا القول، فمن ادّعى أنّ خيار أحدهما قد زال، فعليه الدلالة.

مسألة ٢٨: إذا شرطا قبل العقد، أن لا يثبت بينهما خيار بعد العقد، صحّ الشرط، ولزم العقد بنفس الإيجاب والقبول.
وللشافعيّ فيه قولان:
أحدهما: أنّ ذلک لا يصحّ. وعلى ذلک أكثر أصحابه.
ومنهم من قال بصحّته، مثل ما قلناه.

دليلنا: أنّه لا مانع من هذا الشرط والأصل جوازه وعموم الأخبار في جواز الشرط يتناول هذا الموضع.

مسألة ٢٩: العقد يثبت بنفس الإيجاب والقبول، فإن كان مطلقاً فإنّه يلزم بالافتراق بالأبدان، وإن كان مشروطاً يلزم بانقضاء الشرط، فإن كان الشرط لهما أو للبائع فإذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدّم، وإن كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بنفس العقد، لكنّه لم ينتقل إلى المشتري حتّى ينقضي الخيار، فإذا انقضى مَلك المشتري بالعقد الأوّل.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: ينتقل بنفس العقد.

والثاني: ينتقل بشرطين، العقد وقطع الخيار.

والثالث: مراعى، فإن تمّ البيع تبيّنا أنّ ملكه انتقل بنفس العقد، وإن فسخ تبيّنا أنّ ملكه ما زال، سواء كان الخيار لهما أو للبائع وحده، أو للمشتري، وخيار الشرط فيه وخيار المجلس سواء.

فأمّا أبوحنيفة فلا يثبت عنده خيار المجلس، ويثبت خيار الثلاث بالشرط، فإن كان البيع مطلقاً انتقل بنفس العقد، وإن كان بخيار الشرط، فإن كان الخيار لهما أو للبائع لم ينتقل الملك عن البائع، فإذا انقضى الخيار ملك المشتري وكان بعقد متقدّم، وإن كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بالعقد، لكنّه لم ينتقل إلى المشتري، فلا يكون له مالك حتّى ينقضي الخيار، فإذا انقضى ملكه المشتري الآن.

دليلنا على لزومه بعد انقضاء الشرط والافتراق: الإجماع، فإنّه لا خلاف فيه بين العلماء.

وأمّا الدليل على أنّ العقد يحصل بالإيجاب والقبول: قوله صلّى الله عليه وآله: البيعان بالخيار ما لم يفترقا، فأثبتهما بيعين، مع ثبوت الخيار لهما.

وأيضاً خيار المجلس وخيار الشرط إنّما هو لفسخ العقد، فلو كان العقد لم يثبت لم يكن لفسخه معنى.

مسألة ٣٠: إذا أعتق المشتري في مدّة الخيار، ثمّ انقضت مدّة الخيار، وتمّ البيع، فإنّه ينفذ عتقه. وبه قال أبوالعبّاس بن سريج.

وقال باقي أصحاب الشافعيّ: لا ينفذ، لأنّ ملكه ما تمّ.

دليلنا: ما روي عنهم عليهم السّلام من أنّ المشتري إذا تصرّف في المبيع بطل خياره، وهذا قد تصرّف فيه، فينبغي أن يلزمه البيع، وإذا لزمه نفذ عتقه عند تمام البيع.

مسألة ٣١: إذا وطأ المشتري في مدّة الخيار، لم يكن مأثوماً، ولحق به الولد، وكان حرّاً، ولزم العقد من جهته.

وقال الشافعيّ: لا يجوز له وطؤها، فإن خالف ووطأها فلا حدّ عليه، وإن علّقت فالنسب لاحق به، والولد حرّ.

وفي لزوم العقد من جهته وجهان:

قال الاصطخريّ: يكون ذلك رضاً بالبيع، وقطعاً لخياره مثل ما قلناه، وعليه أكثر أصحابه.

وقال أبوإسحاق: لا يكون ذلك قطعاً لخياره، بل هو باق بحاله.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ المشتري متى تصرف في المبيع بطل خياره، وأخبارهم معروفة وذكرناها في الكتاب المتقدّم ذكره، وهذا قد تصرّف في المبيع.

مسألة ٣٢: إذا وطئ المشتري الجارية في مدّة الخيار، ثمّ مضت مدّة الخيار، ولزم العقد، وجاءت بولد، كان لاحقاً به، ولا يلزمه قيمته، ولا مهر عليه.

فإن فسخ البائع العقد لزمه قيمة الولد، وكانت الجارية أمّ ولده إذا انتقلت إليه فيما بعده، ويلزمه لأجل الوطء عشر قيمتها إن كانت بكراً، وإن كانت ثيباً نصف عشر قيمتها.

وقال الشافعيّ: إن أمضى البائع العقد، ففي لزوم المهر وقيمة الولد أقوال ثلاثة:

فإذا قال: ينتقل بالعقد، أو قال: أنّه مراعى، لا قيمة عليه، والأمة أمّ ولده، ولا يجب عليه مهر، مثل ما قلناه.

وإذا قال: ينتقل بشرطين، فعليه قيمة المثل، والأمة لا تصير في الحال أمّ ولده، فإذا ملكها فيما بعد فعلى قولين:

قال في الحرملة: تصير أُمّ ولده.

وقال في الأمّ: لا تصير أُمّ ولده.

وأمّا قيمة الولد فالمذهب أنّ عليه قيمته، وفي أصحابه من قال: لا قيمة عليه وإن اختار البائع الفسخ.

فإن قال: مراعى: أو يثبت بشرطين، فعلى المشتري المهر، ولاتصير أمّ ولده، فان ملكها فيما بعد فعلى قولين، وعليه قيمة الولد قولاً واحداً، مثل ما قلناه.

وإذا قال ينتقل بنفس العقد، فعلى قول أبيالعبّاس: لا مهر عليه، وهي أُمّ ولده، ولا يجب عليه قيمة الولد.

وعلى قول الشافعيّ: عليه المهر، ولا تصير أُمّ ولده في الحال، فإن ملكها فيما بعد تصير أُمّ ولده، قولاً واحداً.

دليلنا على أنّه لا يلزمه مع نفوذ البيع وتمامه، القيمة والمهر: أنّ الأُصل براءة الذمّة، وإيجاب ذلک يحتاج إلى دليل.

وأمّا مع الفسخ، فالدليل على وجوب ما قلناه من قيمة الولد، والمهر: إجماع الفرقة، وطريقة الاحتياط.

مسألة ٣٣: إذا وطئ المشتري في مدّة الخيار، لم يبطل خيار البائع، علم بوطئه، أو لم يعلم. وبه قال الشافعيّ وأصحابه. وفي أصحابه من قال: إذا وطئ بعلمه، بطل اختياره.

دليلنا: انّا قد اتّفقنا على أنّ له الخيار، فمن أبطله فعليه الدلالة، ولا دليل على ذلک.

المسألة ٣٤: خيار المجلس يورث إذا مات المتبايعان، أو أحدهما، وكذلک خيار الشرط، ويقوم الوارث مقام من مات منهما، فإن كان أحد المتبايعين مكاتباً، قام سيّده مقامه، وبه قال الشافعيّ في خيار الشرط.

وقال في خيار المجلس: إن كان البائع مكاتباً فقد وجب البيع. ولأصحابه فيه ثلاثة طرق:

منهم من قال: ينقطع الخيار، ويلزم البيع بموت المكاتب، ولا يلزم بموت الحرّ.

دليلنا: أنّه إذا كان الخيار حقّاً للمشتري، جرى مجرى سائر الحقوق التي تورث بظاهر التنزيل، فمن منع من شيء منها فعليه الدلالة.

مسألة ٣٥: إذا أُكره المتبايعان، أو أحدهما على التفرّق بالأبدان، على وجه يتمكّنان من الفسخ والتخاير، فلم يفعلا، بطل خيارهما، أو خيار من تمكّن من ذلک.

وللشافعيّ فيه وجهان، فقال أبوإسحاق مثل ما قلناه، وقال غيره: لا ينقطع الخيار.

دليلنا: أنّه إذا كان متمكّناً من الإمضاء والفسخ، فلم يفعل حتّى وقع التفرّق بالأبدان، دلّ على الرضا بالإمضاء.

مسألة ٣٦: خيار الثلاث موروث، سواء كان لهما أو لأحدهما، ويقوم الوارث مقامه، ولا ينقطع الخيار بوفاته، وكذلك إذا مات الشفيع قبل الأخذ بالشفعة، قام وارثه مقامه.

وهكذا في خيار الوصيّة إذا أوصى له بشيء ومات الموصي، كان الخيار في القبول إليه، فإن مات قام وارثه مقامه، ولم ينقطع الخيار بوفاته. وبه قال مالك والشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: كلّ هذا ينقطع بالموت، ولا يقوم الوارث مقامه. فقال في البيع: يلزم البيع بموته، ولا خيار لوارثه فيه. وبه قال الثوريّ وأحمد.

دليلنا: إنّ هذا الخيار إذا كان حقّاً للميّت يجب أن يرثه مثل سائر الحقوق، لعموم الآية، ومن أخرج شيئاً منها فعليه الدلالة.

مسألة ٣٧: إذا جُنّ من له الخيار، أو أُغمي عليه، صار الخيار إلى وليّه. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا ينقطع بالجنون.

دليلنا: أنّ الجنون لا يثبت معه التكليف والاختيار الصحيح، فيجب أن لايثبت معه الاختيار كالموت سواء، ومن ادّعى ثبوته على ما كان فعليه الدلالة.

وأيضاً قوله عليه السّلام: رفع القلم عن ثلاث: المجنون حتّى يفيق، يدلّ على أنّه لا حكم لاختياره، وأنّه قد زال.

مسألة ٣٨: إذا ثبت أنّ خيار الشرط موروث، فإن كان قد مضى بعضه، ورث الوارث ما بقي منه إذا كان حاضراً عند موت مورّثه، فإن كان غائباً فبلغه الخبر وقد مضى مدّة الخيار بطل خياره، وإن بقي منه ورث ما بقي.

وللشافعيّ فيه وجهان: أحدهما أنّه يبطل خياره. والثاني: له ما بقي من الخيار.

دليلنا: انّه إذا كان ذلک حقّاً له معيّناً في أيّام معيّنة، فإذا مضت وجب أن يبطل الخيار فيما بعدها، ومن أوجب فيما بعد فعليه الدلالة، وكذلک من أبطل الخيار في جميعه وقد بقي بعضه فعليه الدلالة، والأصل بقاء الحقّ فيها.

مسألة ٣٩: إذا كان المبيع حاملاً، فإنّ الحَملَ لا حكم له، ومعناه أنّ الثمن لا يقسّط عليه.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثاني: أنّ له حكماً، والثمن يتقسّط عليهما، كأنّه اشترى ناقة وفصيلها.

دليلنا: أنّ العقد وقع على الأصل، فينبغي أن يكون الثمن متعلّقاً به دون الحَمْل. ألا ترى أنّه لو عقد على الفرع منفرداً لم يصحّ، وعلى من ادّعى أنّه يتقسّط عليهما الدلالة.

مسألة ٤٠: من باع بشرط شيء، صحّ البيع والشرط معاً إذا لم يناف الكتاب والسنّة. وبه قال ابن شبرمة.

وقال ابن أبيليلى: يصحّ البيع، ويبطل الشرط.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ: يبطلان معاً.

وفي هذا حكاية رواها محمّد بن سليمان الذهليّ، قال: حدّثنا عبد الوارث بن سعيد، قال: دخلت مكّة فوجدت بها ثلاثة فقهاء كوفيّين، أحدهم أبوحنيفة، وابن أبيليلى، وابن شبرمة.

فصرت إلى أبيحنيفة فقلت: ما تقول فيمن باع بيعاً وشرط شرطاً؟ فقال: البيع فاسد، والشرط فاسد.

فأتيت ابن أبيليلى، فقلت ما تقول في رجل باع بيعاً وشرط شرطاً؟ فقال: البيع جائز، والشرط باطل.

فأتيت ابن شبرمة، فقلت: ما تقول فيمن باع بيعاً وشرط شرطاً؟ فقال: البيع

جائز، والشرط جائز.

قال: فرجعت إلى أبي‌حنيفة فقلت: أنّ صاحبيک خالفاک في البيـع. فقال: لست أدري ما قالا؟ حدّثني عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيـع وشرط.

ثمّ أتيت ابن أبي‌ليلى فقلت: أنّ صاحبيک خالفاک في البيـع، فقال: ما أدري ما قالا؟ حدّثني هشام بن عروة، عن أبيه، عن عائشة أنّها قالت: لمّا اشتريت بريرة جاريتي شرط عليّ مواليها أن أجعل ولاءها لهم إذا أعتقتها، فجاء النبيّ صلّى الله عليه وآله فقال: الولاء لمن أعتق، فأجاز البيـع، وأفسد الشرط.

فأتيت ابن شبرمة فقلت: أنّ صاحبيک قد خالفاک في البيع فقال: لا أدري ما قالا؟ حدّثني مسعر، عن محارب بن دثار، عن جابر بن عبدالله قال: ابتاع النبيّ صلّى الله عليه وآله منّي بعيراً بمكّة، فلمّا نقدني الثمن شرطت عليه أن يحملني على ظهره إلى المدينة، فأجاز النبيّ صلّى الله عليه وآله البيـع والشرط.

دليلنا: ما روي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: المؤمنون عند شروطهم، وهذا عامّ في كلّ شرط إلّا ما أخرجه الدليل من شرط يخالف الكتاب والسنّة.

مسألة ٤١: إذا تبايعا مطلقاً، فكان بينهما خيار المجلس، أو تبايعا بشرط الخيار، فكان بينهما خيار الشرط، جاز أن يتقابضا في مدّة الخيار، ويكون الشرط قائماً حتّى ينقطـع وبه قال الشافعيّ.

وقال مالک: يكره قبض الثمن في مدّة الخيار.

دليلنا: أنّ الأصل جوازه، ولا مانـع في الشرع يمنـع منه.

مسألة ٤٢: خيار الشرط يجوز بحسب ما يتّفقان عليه من المدّة وإن كثر وبه قال ابن أبي‌ليلى، وأبويوسف، ومحمّد.

وقال محمّد ومالک: يجوز بقدر الحاجة، فإن كان المبيـع ثوباً أو داراً أو

نحو هذا، جاز يوماً ولا يزاد عليه، وإن كان قرية أو ما لا ينقلب إلّا في مدّة، جاز الشهر والشهرين وقدر الحاجة.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ والثوريّ: لا تجوز الزيادة على ثلاثة أيّام، ويجوز أقلّ من ذلک.

دليلنا: قوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم، وهذا عامّ، والمنع من ذلک يحتاج إلى دليل.

وأيضاً عليه إجماع الفرقة، وأخبارهم متواترة بها.

وأيضاً قوله تعالى: وأحلّ الله البيع وحرّم الربا، فأطلق البيع على كلّ حال.

مسألة ٤٣: قد بيّنا أنّ ما زاد على الثلاث من الشرط صحيح. وحكينا عن أبي‌حنيفة والشافعيّ أنّ ما زاد عليها باطل، قالا: فإن خالفا وشرطا أكثر من ذلک كان البيع فاسداً عند الشافعيّ، سواء اتّفقا على اسقاطه في مدّة الخيار، أو لم يتّفقا على ذلک.

وهكذا إذا شرطا أجلاً مجهولاً كقوله: بعتک إلى الغلّة، أو إلى الحصاد، أو جذاذ النخل كان فاسداً، ولا يلحقه الصحّة بعد هذا وبه قال زفر.

وقال أبوحنيفة وحده: إذا اتّفقا على إسقاط ما زاد على الثلاث قبل انقضاء الثلاث صحّ العقد، وإن سكتا حتّى مضى بعد الثلاث جزء من الزمان، بطل العقد، ولا سبيل إلى اسقاطه.

وهكذا الأجل إذا اتّفقا على إسقاطه صحّ العقد، وإن لم يتّفقا على ذلک بطل.

هذه طريقة أهل العراق، وأصحابهم بخراسان يقولون: لا يقول العقد فاسد، ولكنّه مراعى، فإن أسقطا ما زاد على الثلاث قبل انقضاء الثلاث تبيّنا أنّ العقد وقع صحيحاً، وإن لم يتّفقا على ذلک، تبيّنا أنّه وقع فاسداً.

دليلنا على صحّة المذهب: ما قدّمناه في المسألة الأولى، فإذا ثبت ذلک، فهذا الفرع يسقط عنّا.

مسألة ٤٤: مدّة خيار الشرط من حين التفرّق بالأبدان، لا من حين حصول العقد.

وللشافعيّ فيه وجهان: أحدهما مثل ما قلناه. والثاني: أنّه من حين العقد.

دليلنا: أنّ الخيار يثبت بعد ثبوت العقد، والعقد لا يثبت إلّا بعد التفرّق، فوجب أن يكون الخيار ثابتاً من ذلک الوقت.

مسألة ٤٥: إذا ثبت أنّه من حين التفرّق، فشرطا أنّه من حين الإيجاب والقبول صحّ.

وقال الشافعيّ -على قوله أنّه من حين العقد- متى شرطا من حين التفرّق بطل العقد. وعلى قوله -أنّه من حين التفرّق- فشرطاه من حين العقد على وجهين: أحدهما لا يصحّ. والثاني يصحّ.

دليلنا: قوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم، وأيضاً الأصل جواز ذلک، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٤٦: إذا تبايعا نهاراً، وشرطاه إلى الليل، إنقطع بدخول الليل. وإن تعاقدا ليلاً، وشرطاه إلى النهار، انقطع بطلوع الفجر الثاني. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: إن كان البيع نهاراً كما قلناه. وإن كان ليلاً لم ينقطع بوجود النهار، وكان الخيار باقياً إلى عند غروب الشمس.

وهكذا إن قال: إلى الزوال، أو إلى وقت العصر، اتّصل إلى الليل.

دليلنا: إنّ ما قلناه متّفق عليه، وما ادّعاه ليس عليه دليل.

مسألة ٤٧: إذا اختار من له الفسخ في مدّة الخيار، كان ذلك له، ولم يفتقر إلى حضور صاحبه. وهكذا فسخه بالعيب لا يفتقر إلى حضور صاحبه، وقبل القبض وبعده سواء. والوكيل ليس له أن يفسخ بغير حضور موكّله، وكذلك الوصيّ ليس له أن يعزل نفسه. وبه قال أبويوسف والشافعيّ، إلّا أنّهما قالا في الوكيل والوصيّ: لهما ذلك بنفوسهما من غير حكم الحاكم.

وقال أبوحنيفة ومحمّد: إذا اختار فسخ البيع في مدّة خياره، لم يصحّ إلّا بحضور صاحبه، وإذا كان حاضراً لم يفتقر إلى رضاه، وهكذا فسخه بالعيب قبل القبض كالفسخ بخيار الشرط، فإن كان ذلك بعد القبض، فلا يصحّ إلّا بتراضيهما أو حكم حاكم.

وأمّا الوكيل فلا يصحّ حتّى يفسخ موكّله.

وأمّا الوصيّ فلا يملك أن يعزل نفسه، وإنّما يعزله الحاكم بالخيانة، أو بأن يقرّ بالعجز فيعزله الحاكم.

دليلنا على مسألة الخيار: أنّه إذا ثبت الخيار، فمن ادّعى أنّه يحتاج إلى حضور صاحبه فعليه الدلالة.

وأمّا الوكيل والوصيّ، فإنّ وكالته ووصيّته قد ثبتت، ولا دليل على أنّ لهما الفسخ، فمن ادّعى ذلك فعليه الدلالة.

مسألة ٤٨: إذا باع عيناً بشرط الخيار لأجنبيّ، صحّ ذلك.

وقال محمّد في الجامع الصغير، قال أبوحنيفة: لو قال بعتك على أنّ الخيار لفلان، كان الخيار له ولفلان.

وقال أبوالعبّاس: جملة الفقه في هذا، أنّه إذا باعه وشرط الخيار لفلان، نظرت، فإن جعل فلاناً وكيلاً له في الإمضاء والردّ صحّ قولاً واحداً.

وإن أطلق الخيار لفلان، أو قال: لفلان دوني فعلى قولين، أحدهما يصحّ على ما شرط.

والثاني: لا يصحّ. وهو اختيار المزنيّ.

دليلنا: قول النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله: المؤمنون عند شروطهم، وهذا عامّ في جميع المواضع.

وما روي عنهم عليهم السّلام من أنّ كلّ شرط لا يخالف الكتاب والسنّة فإنّه جائز يتناول هذا الموضع.

مسألة ٤٩: إذا ثبت أنّ ذلك يصحّ، فالخيار يكون لمن شرط، فان كان للأجنبيّ وحده، كان له. وإن شرط لهما، كان لهما، وإن أطلق للأجنبيّ، كان له دونه.

وللشافعيّ فيه -على قوله أنّه يصحّ- إنّ ذلك للعاقد، على وجهين:

أحدهما: يكون له، فيكون لهما الخيار وهو قول أبي حنيفة.

والثاني: يكون على ما شرطاه، ولا يكون للموكّل شيء من هذا.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى، فلا وجه لإعادته.

مسألة ٥٠: إذا باعه بشرط أن يستأمر فلاناً، فليس له الردّ حتّى يستأمره.

وللشافعيّ فيه وجهان:

أحدهما وهو ظاهر المذهب مثل ما قلناه.

والثاني: له الردّ من غير استئمار.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء، لأنّ الأخبار على عمومها.

مسألة ٥١: إذا صحّ الاستئمار، فليس له حدّ، إلّا أن يشرط مدّة معيّنة، قلّت أم كثرت.

وللشافعيّ فيه وجهان:

أحدهما: لا يصحّ حتّى يشرط.

والثاني: مثل ما قلناه، من أنّه يمتدّ ذلک أبداً.

دليلنا: أنّه قد ثبت صحّة هذا الشرط مع الإطلاق، فتقييده بزمانٍ مخصوص يحتاج إلى دليل.

مسألة ٥٢: إذا باع عبدين، وشرط مدّة من الخيار في أحدهما، فإن أبهم ولم يعيّن من باعه منهما بشرط الخيار، فالبيع باطل بلا خلاف، لأنّه مجهول. وإن عيّن،فقال: على أنّ لک الخيار في هذا العبد دون هذا، ثبت الخيار فيما عيّن فيه.

وقال أبوالعبّاس، على قولين: أحدهما يصحّ. والآخر لا يصحّ. مثل أن يجمع بين بيع وصرف، فيقول بعتک هذا الثوب وهذا الدرهم بهذين الدينارين، فإنّه على قولين.

دليلنا: قوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم، وهذا شرط، فمن أبطله فعليه الدلالة.

مسألة ٥٣: إذا صحّ هذا البيع كان لكلّ واحد منهما بالقسط من الثمن، وسواء قدّر ثمن كلّ واحد منهما، فقال: هذا بألف وهذا بألف، أو أطلق فقال: بعتكهما بألفين.

وقال الشافعيّ: الكلّ على قولين.

وقال أبوحنيفة: إنْ قدّر ثمن كلّ واحد منهما صحّ، وإن أطلق بطل.

دليلنا: أنّه إذا ثبت صحّة البيع بما قدّمناه، ولم يتعيّن بالتقدير، فلا بدّ من التقسيط، وإلّا أدّى إلى بطلان العقد.

مسألة ٥٤: روى أصحابنا أنّه إذا اشترى عبداً من عبدين على أنّ للمشتري أن يختار أيّهما شاء، أنّه جائز. ولم يرووا في الثوبين شيئاً.

وقال الشافعيّ: إذا اشترى ثوباً من ثوبين على أنّه بالخيار ثلاثة أيّام لم يصحّ البيع، وكذلك إذا اشترى ثوباً من ثلاثة أثواب على أنّه بالخيار ثلاثاً، أو ثوباً من أربعة اثوا

وقال أبوحنيفة: يصحّ أن يشتري ثوباً من ثوبين، على أنّه بالخيار ثلاثاً، والقياس يدلّ عليه، ويجوز أن يشتري ثوباً من ثلاثة أثواب على أنّه بالخيار ثلاثاً، والاستحسان يدلّ عليه، ولا يجوز أن يشتري ثوباً من أربعة أثواب والقياس يدلّ على أنّه لا يجوز.

وإن باع بثمن من ثلاثة أثمان، قال أبوبكر الرازيّ: لا يحفظ ذلك عن أبي‌حنيفة، وينبغي أن يجوز، لأنّه لا فرق بين الثمن والمثمن.

دليلنا: إجماع الفرقة، وقوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم.

مسألة ٥٥: إذا هلك المبيع في مدّة الخيار بعد القبض، لم ينقطع الخيار. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: ينقطع.

دليلنا: إنّ انقطاع الخيار يحتاج إلى دليل، والأصل ثبوته.

مسألة ٥٦: إذا قال: بِعْنيهِ بإلف، فقال: بعتك. لم يصحّ البيع حتّى يقول المشتري بعد ذلك: إشتريت، أو قبلت.

وقال الشافعيّ: يصحّ وإنْ لم يقل ذلك.

وقال أبوحنيفة: إن كان القبول بلفظ الخبر، كقوله: اشتريت منك، أو ابتعت منك صحّ البيع. وإن كان بلفظ الأمر لم يصحّ، فإذا قال: بعني، فقال: بعتك، لم ينعقد البيع حتّى يقول المشتري بعد هذا قبلت.

دليلنا: إنّ ما اعتبرناه مجمع على ثبوت العقد به، وما ادّعوه لا دلالة على صحّته، والأصل عدم العقد، ومن ادّعى ثبوته فعليه الدلالة.

مسألة ٥٧: إذا قال: بعتك على أن تنقد في الثمن إلى ثلاث، فإن نقدتني الثمن إلى ثلاث وإلّا فلا بيع بيننا، صحّ البيع. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: البيع باطل.

دليلنا: قول النبيّ صلّى الله عليه وآله: المؤمنون عند شروطهم، مع قوله تعالى: وأحل الله البيع وحرّم الربوا، وهذا بيع وشرط، فيجب أن يصحّا معاً للآية والخبر.

مسألة ٥٨: إذا قال واحد لإثنين: بعتكما هذا العبد بألف، فقال أحدهما: قبلت نصفه بحسابه، وردّ الآخر، لم ينعقد العقد. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: ينعقد العقد في حقّه، سواء قبل صاحبه أو ردّه.

دليلنا: إن قبوله غير مطابق للإيجاب، وإنّ العقد يحتاج إلى دلالة، ولا دليل على ثبوت هذا العقد.

مسألة ٥٩: إذا دفع قطعة إلى البقليّ، أو إلى الشارب، وقال: اعطني بقلاً أو ماء، فأعطاه، فإنّه لا يكون بيعاً، وكذلك سائر المحقرات، وانّما يكون إباحة، له أن يتصرّف كلّ واحد منهما فيما أخذه، تصرّفاً مباحاً من غير أن يكون ملكه.

وفائدة ذلك، أنّ البقليّ إذا أراد أن يسترجع البقل، أو أراد صاحب القطعة أن يسترجع قطعته كان لهما ذلك، لأنّ الملك لم يحصل لهما. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يكون بيعاً صحيحاً وإن لم يوجد الإيجاب والقبول، قال ذلك في المحقرات دون غيرها.

دليلنا: إنّ العقد حكم شرعيّ، ولا دلالة في الشرع على وجوده هاهنا، فيجب أن لا يثبت. فأمّا الاستباحة بذلك فهو مجمع عليه، لا يختلف العلماء فيها.

مسألة ٦٠: إذا اشترى، فبان له الغبن فيه، كان له الخيار إذا كان ممّا لم تجري العادة بمثله، إلّا أن يكون عالماً بذلک، فيكون العقد ماضياً، لا رجوع له فيه.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ معاً: ليس له الخيار، سواء كان الغبن قليلاً أو كثيراً.

وقال مالک: إن كان الغبن دون الثلث فلا خيار له، وإن كان الثلث ممّا فوقه كان له الخيار. وبه قال أبويوسف وزفر.

دليلنا: ما روي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: لا ضرر ولاضرار، وهذا ضرر، لأنّه إذا اشترى ما يساوي عشرة بمائة فإنّ ذلک غاية الضرر، وقول النبيّ صلّى الله عليه وآله يبطله.

وأيضاً روي عنه عليه السّلام أنّه نهى أن تلقى الركبان، فمن تلقّاها فصاحبها بالخيار إذا دخل السوق، ومعلوم أنّه إنّما جعل له الخيار لأجل الغبن.

مسألة ٦١: بيع الدرهم بدرهمين، ودينار بدينارين نسيّة لا خلاف في تحريمه، وبيعه كذلک نقداً وموازنة رباً محرّم. وبه قال جميع الفقهاء والعلماء.

وروى مجاهد بن جبير قال: سمعت ثلاثة عشر نفساً من أصحاب رسول الله صلّى الله عليه وآله يحرّمون ذلک. وبه قال جميع التابعين، وجميع الفقهاء المعروفين.

وذهب أربعة أنفس من الصحابة إلى جواز التفاضل في الجنس نقداً، فأجازوا بيع الدرهم بدرهمين نقداً. ذهب إليه عبدالله بن عبّاس، وعبدالله بن الزبير، وأسامة بن زيد، وزيد بن أرقم.

دليلنا: إجماع الفرقة، بل إجماع المسلمين، فإنّ هذا الخلاف قد انقرض، وإجماع الأعصار حجّة.

مسألة ٦٢: إذا ثبت تحريم التفاضل في الجنس، فلا فضل بين المضروب بالمضروب، والتبر بالتبر، والمصوغ بالمصوغ، فإنّ التفاضل فيه نقداً رباً. وبه قال الشافعيّ وأبوحنيفة.

وقال مالک: إذا كان وزن الخلخال مائة، وقيمته لأجل الصنعة مائة وعشرة، فباعه بمائة وعشرة جاز. ويكون المائة بالمائة، والعشرة بالصنعة.

دليلنا: إجماع الفرقة.

وأيضاً عموم الأخبار المرويّة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله مثل ما رواه أبوسعيد الخدريّ أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: لاتبيعوا الذهب بالذهب إلّا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا الورق بالورق إلّا مثلاً بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض، ولا تبيعوا منها غائباً بناجز.

مسألة ٦٣: الربا عندنا في كلّ مكيل وموزون، سواء كان مطعوماً أو غير مطعوم.

وقال داود وأهل الظاهر: الربا في الأجناس الستّة: الذهب، والفضّة، والحنطة، والشعير، والتمر، والملح، وما عدا ذلک فلا ربا فيه.

وقال أهل القياس كلّهم: أنّ الربا يثبت في غير الأجناس الستّة، على اختلاف بينهم أنّ الربا فيماذا يثبت.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم صريحة في ذلک ذكرناها في الكتاب المتقدّم ذكره، وطريقة الاحتياط تقتضي ما قلناه. فأمّا الأجناس الستّة فلا خلاف فيها بين الأمّة.

مسألة ٦٤: ما يثبت فيه الربا إنّما يثبت بالنصّ، لا لعلّة من العلل. واختلف أهل القياس في علّة الربا في الدراهم والدنانير.

فقال الشافعيّ: علّة الربا فيها أنّها أثمان جنس، وربّما قالوا: جنس الأثمان،

وعلى القولين غير متعدّية إلى غيرهما.

وقال أبوحنيفة: العلّة موزون جنس، فالعلّة متعدّية عنده إلى كلّ موزون كالحديد، والصفر، والفضّة، والقطن، والإبريسم وغير ذلك.

واختلفوا فيما عدا الأثمان:

فقال الشافعيّ في القديم: علّتها ذات أوصاف ثلاثة: مأكول، مكيل أو موزون، جنس.

فعلى هذا كلّما يؤكل ممّا لا يكال ولا يوزن كالقثاء، والبطيخ، والسفرجل، والرمّان، والموز، والبقول لا ربا فيها، لأنّها لا تكال ولا توزن.

وقال مالك: العلّة ذات أوصاف ثلاثة: مأكول، مقتات، جنس فكلّ مأكول لا يقتات كالقثاء، والبطيخ، وحبّ الرشّاد لا ربا فيه، لأنّه لا يقتات.

وقال الشافعيّ في الجديد: العلّة ذات وصفين: مطعوم، جنس. فكلّ مأكول ومطعوم فيه الربا، سواء كان ممّا يكال أو يوزن كالحبوب، والأدهان، واللحمان. أو لا يكال ولا يوزن كالقثاء، والبطيخ، والرمّان، والسفرجل ونحو هذا فيه الربا.

وقال أبوحنيفة:العلّة ذات وصفين أيضاً: مكيل أو موزون، جنس. فكلّ مكيل فيه الربا سواء أُكل أو لم يؤكل كالحبوب والأدهان والجصّ والنورة والإشنان، وممّا يوزن ما أُكل أو لم يؤكل كاللحم والسكّر والصفر والنحاس والقطن والصوف.

وقال ربيعة: العلّة ذات وصفين: جنس، تجب فيه الزكاة، فأجرى الربا في الحبوب التي تجب فيه الزكاة، وفي النعم أيضاً.

وقال ابن سيرين: العلّة ذات وصف واحد: وهو الجنس، فأجرى الربا في الثياب والحيوان والخشب، وكلّ شيء هو جنس واحد.

وقال سعيد بن جبير: ذات وصف واحد: وهو تقارب المنفعة، فأجرى الربا في الجنس الواحد لاتّفاق المنفعة، وكلّ جنسين يقارب نفعهما كالتمر والزبيب

والجاورس والدهن.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم، وأيضاً فإنّ هذا الخلاف بين القائلين بالقياس، وعندنا أنّ القياس باطل، فما هو فرع على ثبوته ساقط عنّا.

مسألة ٦٥: إذا باع ما فيه الربا من المكيل والموزون، مختلف الجنس، مثل الطعام والتمر، جاز بيع بعضه ببعض متماثلاً ومتفاضلاً.

ويجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلاً يداً بيد، ويكره نسيئة، فإن تفرّقا قبل القبض لم يبطل البيع. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: يبطل البيع إذا افترقا قبل القبض.

دليلنا: أنّ العقد صحيح بلا خلاف، فمن ادّعى بطلانه بالتفرّق قبل القبض فعليه الدلالة.

مسألة ٦٦: الحنطة والشعير جنس واحد في باب الربا، لا يجوز بيع بعضه ببعض إلّا مثلاً بمثل، وبه قال مالك، والليث بن سعد، والحكم، وحمّاد.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ: هما جنسان، يجوز بيعهما متفاضلاً يداً بيد، ولا يجوز نسيئة. وبه قال سفيان الثوريّ، وأحمد، وإسحاق، وأبوبرزة، وأبوثور، والنخعيّ، وعطاء.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً أجمعنا على جواز بيع بعضها ببعض متماثلاً، ولا دليل على جواز التفاضل فيهما.

وأيضاً قوله تعالى: اتّقوا الله وذروا ما بقي من الربوا، وقوله: يمحق الله الربوا، والربا هي الزيادة، والآية على عمومها إلّا ما أخرجه الدليل.

وروي عن معمّر بن عبدالله أنّه بعث غلاماً ومعه صاع من قمح، فقال: بِعه واشتر به شعيراً، فجاءه بصاع وربع صاع، فقال: ردّه فإنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: الطعام بالطعام مثلاً بمثل، وطعامنا يومئذ الشعير، فثبت أنّ الطعام

ينطلق عليهما، فلذلک ردّه. وبه قال عمر، وسعد بن أبي‌وقّاص، ولا مخالف لهما.

مسألة ٦٧: الثياب بالثياب، والحيوان بالحيوان لا يجوز بيع بعضه ببعض نسيئة، متماثلاً ولا متفاضلاً، ويجوز ذلک نقداً، وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: يجوز ذلک نقداً ونسيئة.

وقد روي ذلک أيضاً في أخبارنا.

دليلنا: إنّا أجمعنا على جواز ذلک نقداً، ولا دليل على جوازه نسيئة، وطريقة الاحتياط تقتضي المنع منه.

وروى الحسن، عن سمرة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة.

وروى جابر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: الحيوان بالحيوان واحداً باثنين لا بأس به نقداً، ولا يجوز نسيئة، ولا يجوز إلى أجل.

مسألة ٦٨: بيع الحيوان بالحيوان جائز، متفاضلاً ومتماثلاً نقداً، سواء كانا كسيرين أو صحيحين، أو أحدهما كسيراً والآخر صحيحاً. وبه قال الشافعيّ، وأجاز نقداً ونسيئة.

وقال مالک: إذا كانا كسيرين لا يصلحان لغير الذبح، وكان ممّا يؤكل لحمه كالنعم، ولا ينتفع به بنتاج ولا ركوب، ولا يصلح لشيء غير اللحم، لم يجز بيع بعضه ببعض.

دليلنا: الآية، وهي قوله تعالى: وأحلّ الله البيع وحرّم الربوا، فمن خصّصه فعليه الدليل.

مسألة ٦٩: الطين الذي يأكله الناس حرام، لا يحلّ أكله ولا بيعه.

وقال الشافعيّ: يجوز ذلک ، ولا ربا فيه.

دلينا: إجماع الفرقة، وأخبارهم.

وأيضاً روي عن النبيّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال لعائشة: لا تأكليه يا حميراء فإنّه يصفر اللون وهذا نهي يقتضي التحريم.

مسألة ٧٠: الماء لا ربا فيه.

وللشافعيّ فيه وجهان:

أحدهما: فيه الربا. والثاني: لا ربا فيه.

دليلنا: أنّه ليس بمكيل ولا موزون فيدخل تحت الأخبار، وقد بيّنا أنّه لا ربا إلّا فيما يكال أو يوزن.

مسألة ٧١: يجوز بيع الخبز بعضه ببعض مثلاً بمثل، إذا كانا من جنس واحد، وإن كانا مختلفي الجنس جاز متفاضلاً، سواء كان يابساً أو ليّناً.

وقال الشافعيّ: إن كان ليّناً لا يجوز بيع بعضه ببعض، لا متماثلاً ولا متفاضلاً. وأمّا إذا جفّ ودقّ فالصحيح أنّه لا يجوز، ذكره في الأمّ، وقال في الحرملة: يجوز.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّه البيع وحرّم الربا، وهذا بيع، فمن منع منه فعليه الدلالة.

مسألة ٧٢: لا ربا في المعدودات، ويجوز بيع بعضها ببعض متماثلاً ومتفاضلاً، نقداً ونسيئة.

وللشافعيّ فيه قولان:

قال في القديم مثل ما قلناه.

وقال في الجديد: فيه الربا إذا كان مطعوماً -مثل السفرجل والرمّان والبطيخ وما أشبه ذلك- فعلى هذا يجوز بيع جنس بجنس غيره متفاضلاً يداً

بيد، مثل رمّانة بسفرجلتين، وسفرجلة بخوختين، وما أشبه ذلك، لأنّ التفاضل لايحرم في جنسين، وإنّما يحرم النسيئة والتفرّق قبل القبض.

وأمّا الجنس الواحد فإنّه لا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلين، مثل رمّانة برمّانتين، وسفرجلة بسفرجلتين، وخوخة بخوختين، وبطّيخة ببطّيختين.

وهل يجوز بيع بعضه ببعض متساويين؟ نظر فيه:

فإن كان ممّا ييبس ويبقى منفعته يابساً -مثل الخوخ والكمّثرى- فإنّه لا يجوز بيع الرطب بالرطب حتّى ييبس.

وإن كان ممّا لا ييبس مثل القثاء وما أشبه ذلك، أو كان رطباً لا يصير تمراً، أو عنباً لا يصير زبيباً، ففيه قولان:

أحدهما: لا يجوز بيع بعضه ببعض، وإنّما يباع بغير جنسه، وهو مذهبه المشهور.

والقول الثاني: يجوز بيع بعضه ببعض.

دليلنا: الآية، وأيضاً الأصل الإباحة، والمنع منه يحتاج إلى دليل، وأيضاً عليه إجماع الفرقة، وأخبارهم تدلّ على ذلك.

مسألة ٧٣: يجوز بيع الطعام بالدقيق إذا كان من جنسه، مثلاً بمثل، يداً بيد، ولا يجوز نسيئة. وإن كان من غير جنسه يجوز متفاضلاً ومتماثلاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز بيع الدقيق بالحنطة مثلاً بمثل، ولا متفاضلاً لا بالوزن ولا بالكيل، وبه قال حمّاد بن أبي‌سليمان، والحكم، والحسن البصريّ، ومكحول، والثوريّ، وأبوحنيفة وأصحابه.

وقال أبوالطيّب بن سلمة من أصحاب الشافعيّ بجوازه.

وحكي عن الكرابيسيّ أنّه قال، قال أبو عبدالله: يجوز بيع الحنطة بدقيقها.

فقال ابن الوكيل: أراد بذلك الشافعيّ، فصار ذلك قولاً آخر له.

وسائر أصحابه ذهبوا إلى الأوّل، وقالوا: انه لم يرد به الشافعيّ، وإنّما أراد به

أحمد أو مالكاً، لأنّ كلاهما يكنّى أباعبدالله، وهما مخالفان في المسألة.

وذهب مالک، وابن شبرمة، وربيعة، والليث بن سعد، وقتادة، والنخعيّ إلى أنّه يجوز بيع الحنطة بدقيقها، كيلاً بكيل متماثلاً.

وقال أحمد وإسحاق والأوزاعيّ: يجوز بيع الحنطة بدقيقها، وزناً بوزن، ولا يجوز كيلاً بكيل متماثلاً.

وقال أبوثور: الحنطة والدقيق جنسان، يجوز بيع أحدهما بالآخر، متماثلاً ومتفاضلاً.

دليلنا: أنّ الأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دلالة. وأيضاً قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، وهذا بيع، وتخصيصها يحتاج إلى دليل، ولا دلالة.

مسألة ٧٤: يجوز بيع الحنطة بالسويق منه، وبالخبز، وبالفالوذج المتّخذ من النشا مثلاً بمثل.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلک، ولا بيع شيء منها بالآخر.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء، من الآية ودلالة الأصل، وأنّ المنع والتخصيص يحتاج إلى دلالة.

مسألة ٧٥: يجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الحنطة، ودقيق الشعير بدقيق الشعير، مثلاً بمثل.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

وروى المزنيّ في المنثور أنّه يجوز، وكذلک كلّ جنس من المطعومات التي فيها الربا.

وقال أبوحنيفة: يجوز ذلک إذا تساويا في اللين والخشونة.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، والمنع منه يحتاج إلى دليل.

مسألة ٧٦: يجوز بيع الدقيق بالسويق مثلاً بمثل. وبه قال أبويوسف، ومالك، إلّا أنّهما قالا: ويجوز أيضاً متفاضلاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك. وبه قال أبوحنيفة، إلّا ما رواه أبويوسف عنه من جوازه في الأصول.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٧٧: يجوز بيع خلّ الزبيب بخلّ الزبيب مثلاً بمثل، ولا يجوز متفاضلاً، وبيع خلّ التمر بخلّ التمر.

وقال الشافعيّ: لايجوز ذلك.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّٰه البيع، والمنع منه يحتاج إلى دلالة.

مسألة ٧٨: يجوز بيع خلّ الزبيب بخلّ العنب مثلاً بمثل، ولا يجوز متفاضلاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٧٩: يجوز بيع خلّ الزبيب بخلّ التمر، متماثلاً ومتفاضلاً.

وقال الشافعيّ فيه قولين:

أحدهما: يجوز إذا لم يعتبر الربا في الماء. والآخر: لا يجوز إذا اعتبر الربا في الماء.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٨٠: لا يجوز بيع مكيل بمكيل جزافاً، سواء كان ذلك في الحضر أو في السفر. وبه قال الشافعيّ وأبوحنيفة.

وقال مالک: إذا كان البيع في البدو يجوز بيع الصبرة بالصبرة بالتخمين والحرز.

دليلنا: ما روي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع الغرر، وهذا غرر.

وما روي عن أئمّتنا عليهم السّلام من أنّه نهى عن بيع الصبرة بالصبرة، ولا يدري ما كيل هذه من كيل هذه، وهذا نصّ.

مسألة ٨١: يجوز بيع الشيرج بعضه ببعض، متماثلاً يداً بيد. وبه قال جميع أصحاب الشافعيّ، إلّا ابن أبيهريرة فإنّه منع منه.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٨٢: يجوز بيع زيت الزيتون بزيت الفجل متفاضلاً.

وللشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: مثل ما قلناه، لأنّهما جنسان. والآخر: لا يجوز، لأنّهما يجمعهما اسم زيت.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٨٣: دهن البذر والسمک فيه الربا.

وقال الشافعيّ: لا ربا فيه.

وفي أصحابه من قال مثل ما قلناه.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ كلّ مكيل وموزون فيه الربا، وهذا إمّا أن يكال أو يوزن بحسب عادة البلاد، فقد دخل تحته، وطريقة الاحتياط أيضاً تقتضي المنع منه.

مسألة ٨٤: عصير العنب، والسفرجل، والتفّاح، والرمّان، والقصب وغير ذلك يجوز بيع جنس واحد منه بعضه ببعض، مثلاً بمثل، نيئاً كان أو مطبوخاً، ولا يجوز متفاضلاً.

وقال الشافعيّ: إن كان نيئاً مثل ما قلناه. وإن كان مطبوخاً لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٨٥: العسل الذي فيه الشمع -وهو الشهد- يجوز بيع بعضه ببعض، مثلاً بمثل.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك، سواء كان الشمع فيهما أو في أحدهما.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دلالة.

مسألة ٨٦: العسل الذي صفّي يجوز بيع بعضه ببعض متماثلاً، سواء صفّي بالشمس أو بالنار.

وقال الشافعيّ: إن صفّي بالشمس يجوز بيع بعضه ببعض مثلاً بمثل، وإن صفّي بالنار نظر، فإن كان قد أُذيب بالنار وأُخذ أوّل ما ذاب قبل أن ينعقد أجزاءه يجوز ذلك مثلاً بمثل، وإن ترك حتّى انعقد أجزاءه وثخن لم يجز بيع بعضه ببعض.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٨٧: يباع العسل بالعسل وزناً دون الكيل، مثلاً بمثل. وبه قال الشافعيّ نصّاً.

وقال أبوإسحاق المروزيّ: يباع كيلاً، لأنّ أصله الكيل.

دليلنا: أنّا قد أجمعنا على صحّة بيعه وزناً، ولا دليل على جواز بيعه كيلاً. وأيضاً فإنّا لو بعناه كيلاً لم نأمن فيه التفاضل، وإذا وزنّاه أمنّا ذلك فيه وأيضاً

المرجع في ذلك إلى العادة، ولم تجر العادة ببيع العسر والسمن إلّا بالوزن.

مسألة ٨٨: يجوز بيع مدّ من طعام بمدّ من طعام وإن كان في أحدهما فضل، وهو عُقد التبن، أو زوان -وهو حبّ أصغر منه دقيق الطرفين- أو شيلم وهو معروف.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ولا مانع يمنع منه.

مسألة ٨٩: الألبان أجناس مختلفة، فلبن الغنم الأهليّ جنس واحد وإن اختلفت أنواعه، ولبن الغنم الوحشيّ -وهو الظباء- جنس آخر.

وكذلك لبن البقر الأهليّ جنس واحد وإن اختلفت أنواعه، والجواميس منها، ولبن البقر الوحشيّ جنس آخر.

ولبن الإبل جنس بانفراده وإن اختلفت أنواعه، وليس في الإبل وحشيّ.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما: مثل ما قلناه. والثاني: أنّ الألبان كلّها جنس واحد.

دليلنا على اختلاف أجناسها: أنّ الإسم يتناول كلّ واحد منها ولا يتناول الآخر، ولأنّ أصول هذه الألبان أجناس مختلفة، فوجب في الألبان مثله.

مسألة٩٠: يجوز بيع اللبن بالزبد متماثلاً، ولا يجوز متفاضلاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دلالة.

مسألة ٩١: يجوز بيع اللبن الحليب بالدوغ -وهو المخيض- مثلاً بمثل.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، ولا مانع يمنع عنه.

مسألة ٩٢: يجوز بيع اللبن بالجبن، والمصل، والأقط مثلاً بمثل.
وقال الشافعيّ: لا يجوز.
دليلنا: الآية، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٩٣: بيع الزبد بالزبد يجوز متماثلاً، ولا يجوز متفاضلاً.
وقال الشافعيّ: لا يجوز بيع بعضه ببعض.
دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٩٤: بيع الجبن بالجبن، والأقط بالأقط، والمصل بالمصل يجوز.
وقال الشافعيّ: لا يجوز.
دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٩٥: الجبن، والأقط، والسمن، والمصل كلّ واحد منها بالآخر يجوز متماثلاً، ولا يجوز متفاضلاً.
وقال الشافعيّ: لا يجوز بيع بعضه ببعض على حال.
دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.
وأمّا التفاضل فلأنّا قد بيّنا أنّ كلّ موزون ومكيل ففيه الربا إذا كان الجنس واحداً، وهذه جنس واحد.

مسألة ٩٦: بيع الزبد بالسمن مثلاً بمثل يجوز.
وقال الشافعيّ: بيع بعضه ببعض لا يجوز أصلاً.
دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٩٧: بيع الزبد بالمخيض يجوز مثل بمثل، ونصّ الشافعيّ على جوازه.

وقال أصحابه: الذي يجيء على قياس مذهبه أنّه لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٩٨: يجوز بيع مدّ من تمر ودرهم بمدّي تمر، وبيع مدّ من حنطة ودرهم بمدّي حنطة، ومدّ من شعير ودرهم بمدّي شعير. وهكذا إذا كان بدل الدرهم في هذه المسائل ثوب أو خشبة أو غير ذلک ممّا فيه الربا، أو ما لا ربا فيه.

وهكذا يجوز بيع درهم وثوب بدرهمين، وبيع دينار وثوب بدينارين، وبيع دينار قاساني ودينار ابريزي بدينارين نيسابوريّين.

وجملته أنّه يجوز بيع ما يجري فيه الربا بجنسه ومع أحدهما غيره ممّا فيه ربا أو لا ربا فيه. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: أنّ جميع ذلک لا يجوز.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم التي ذكرناها، وقوله تعالى: وأحلّ الله البيع، وقال: إلّا أن تكون تجارة عن تراض، وهذه الأشياء كلّها بيع وتجارة، فيجب أن يكون مباحاً لعموم الآيتين، والتخصيص يحتاج إلى دليل.

مسألة ٩٩: إذا باع شاة في ضرعها لبن بلبن كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز، لأنّ ذلک رباً.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٠٠: إذا باع شاة مذبوحة في ضرعها لبن بلبن كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز إن كان في ضرعها لبن بيعها بلبن، وإن لم يكن في ضرعها لبن كان جائزاً.

دليلنا: الآية، ولا مانع يمنع منه.

مسألة ١٠١: إذا باع شاة في ضرعها لبن، بشاة في ضرعها لبن، كان جائزاً.

وقال جميع أصحاب الشافعيّ: لا يجوز.

وقال أبوالطيّب بن سلمة منهم: يجوز.

دليلنا: الآية، ولا مانع يمنع منه.

مسألة ١٠٢: القسمة تمييز الحقّين، وليس ببيع.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه. والآخر أنّه بيع.

دليلنا على أنّه ليس ببيع: أنّ لفظ البيع من الإيجاب والقبول ليس بموجود فيه، ولأنّه لا خلاف أنّ القرعة تستعمل في ذلك، ولا تستعمل في شيء من عقود البيع، فدلّ على أنّه ليس ببيع.

مسألة ١٠٣: إذا ثبت انّه تمييز الحقّين، فإذا كان المال المشترك مكيلاً أو موزوناً -ممّا يجري فيه الربا أو ممّا لا يجري صحّ بيع بعضه ببعض، مثل الرطب، والعنب، وسائر الثمار وما أشبه ذلك- فإنّه يصحّ القسمة فيه.

وللشافعيّ فيه قولان:

إذا قال: هو تمييز الحقّين، قال مثل ما قلناه.

وإذا قال: هو بيع، فإن كان المشترك مكيلاً أو موزوناً لم يجز أن يقتسما ما أصله الكيل إلّا كيلاً، ولا يجوز وزناً، وما أصله الوزن لا يجوز إلّا وزناً ولا يجوز كيلاً.

وعلى القول الآخر: يجوز القسمة كيلاً ووزناً وعلى كلّ حال.

وقال: ما لا يجوز بيع بعضه ببعض مثل الرطب، والعنب، وسائر الثمار، فإن قال أنّه بيع لم يجز قسمته، وإذا قال تمييز حقّ جاز ذلك.

دليلنا: ما قد بيّنا أنّ ذلک تمييز الحقّين، وليس بيع، فمن منع منه إنّما يمنع منه لما يؤدّي إلى الربا، وهذا لا يتمّ مع ارتفاع البيع.

مسألة ١٠٤: إذا كانت الثمرة على أصولها مشتركة، يصحّ قسمتها بالخرص، سواء كان فيها العشر أو لم يكن.

وللشافعيّ فيه قولان: إذا قال أنّ القسمة بيع لم يجز ذلک، لأنّه لا يجوّز بيع ما على رؤوس النخل بالتمر.

وإذا قال تمييز الحقّين، فإن كان ممّا لا يجب فيه العشر لا يصحّ فيه القسمة، لأنّ الخرص لا يجوز فيه، وإن كان ممّا يجب فيه العشر كالرطب والعنب يجوز، لأنّه يجوز فيه الخرص ليعرف مقدار حقّ الفقراء ويضمنه ربّ المال.

دليلنا: أنّا قد بيّنا القسمة تمييز حقّ، فإذا ثبت ذلک فالأصل جواز القسمة، والمنع يحتاج إلى دلالة.

مسألة ١٠٥: لا يجوز بيع الرطب بالتمر، فأمّا بيع العنب بالزبيب، أو ثمرة رطبة بيابسها مثل التين الرطب بالجافّ، والخوخ الرطب بالمقدّد وما أشبه ذلک، فلا نصّ لأصحابنا فيه، والأصل جوازه، لأنّ حملها على الرطب قياس، ونحن لا نقول به.

وقال الشافعيّ: أنّ جميع ذلک لا يجوز. وبه قال سعيد بن المسيّب، ومالک، والليث بن سعد، وأحمد، وإسحاق، وأبويوسف، ومحمّد.

وقال أبوحنيفة: يجوز ذلک كلّه.

وأظنّ أباثور معه.

دليلنا على منع بيع الرطب بالتمر: إجماع الفرقة وأخبارهم، وعلى جواز الباقي الآية ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل، وحمله على الرطب قياس، وهو عندنا فاسد.

مسألة ١٠٦: يجوز بيع الرطب بالرطب. وبه قال محمّد، وأبويوسف، ومالك، والمزنيّ.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٠٧: الرطب الذي لا يصير تمراً يجوز بيع بعضه ببعض، مثل الدقل، والعمريّ وغيره.

وقال الشافعيّ: لا يجوز، وكذلك قال في الفواكه التي لا يمكن ادّخارها.

وفي أصحابه من قال مثل ما قلناه.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٠٨: الفجل المغروس في الأرض، والشلجم، والجزر إذا اشترى ورقه بشرط القطع أو بغير شرطه، أو أصله بشرط القطع أو بشرط التبقية، فإنّه يجوز.

وقال الشافعيّ: أنّه إن اشترى ورقه بشرط القطع جاز، وإن لم يشرط ذلك لم يصحّ، وأمّا بيع أصله فإنّه لا يجوز على حال.

دليلنا: الآية، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٠٩: إذا اشترى سلعة من غيره ولم يقبضها، فهلكت في يد البائع، فإنّها تهلك من ضمانه، وينفسخ البيع، ولا يجب على المشترى تسليم ثمنها إليه. وبه قال أبوحنيفة والشافعيّ إلّا أنّا نشترط أن يكون البائع لم يمكّنه من التسليم، ولم أجد لهم نصّاً في ذلك.

وقال مالك: لا ينفسخ البيع، ويتلف المبيع من ضمان المشتري، وعليه تسليم الثمن إلى البائع، ولا شيء على البائع، إلّا أن يكون طالبه المشتري بتسليمه

إليه فلم يسلّمه حتّى يتلف، فيجب عليه قيمته للمشتري. وبه قال أحمد وإسحاق.

دليلنا على أنّه لا يلزمه الثمن: أنّه لم يتمكّن من العوض، فلا يلزمه لأنّه في مقابله، فمتى لم يحصل لم يجب عليه ذلك، والأصل براءة الذمّة، وعلى المسألة إجماع الفرقة، وعليها تدلّ أخبارهم.

مسألة ١١٠: الدراهم والدنانير تتعيّنان بالعقد، فإذا اشترى سلعة بدراهم أو دنانير بعينها لم يجز له أن يسلم غيرها. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يتعيّنان، ويجوز أن يسلّم غير ما وقع عليه العقد.

دليلنا: إنّ ما وقع عليه العقد مجمع على جوازه، وإقامة البدل مقامه يحتاج إلى دليل أو تراض، وليس هاهنا واحد منهما.

وأيضاً روي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب، ولا الورق بالورق، ولا البرّ بالبرّ، ولا الشعير بالشعير، ولا التمر بالتمر، ولا الملح بالملح إلّا سواء، عيناً بعين، يداً بيد.

فقوله عليه السّلام: عيناً بعين، يدلّ على أنّهما يتعيّنان، ولو كانا لا يتعيّنان لما كان عيناً بعين.

مسألة ١١١: إذا ثبت أنّهما يتعيّنان، فمتى باع دراهم بدنانير، أو دنانير بدراهم، ثمّ خرج إحديهما زائفاً، بأن تكون الدراهم رصاصاً، أو الدنانير نحاساً كان البيع باطلاً، وبه قال الشافعيّ وأكثر أصحابه.

وقال أبوعليّ الطبريّ في الإيضاح من أصحاب الشافعيّ: ومن أصحابنا من قال البيع صحيح، ومخيّر فيه.

قال أبوعليّ الطبريّ: وفيه نظر، وأكثر أصحابه على الأوّل، وهو نصّ للشافعيّ.

دليلنا على بطلان العقد: إنّ العقد وقع على شيء بعينه، وإذا لم يصحّ

بطل، والتخيير يحتاج إلى دليل، وليس في الشرع ما يدلّ عليه.

مسألة ١١٢: إذا وجد بالدراهم عيباً من جنسه، مثل أن يكون فضّة خشنة، أو ذهباً خشناً، أو يكون سكّة مضطربة مخالفة لسكّة السلطان، فهو بالخيار بين أن يردّه ويسترجع ثمنه وليس له بدله.

فإن كان العيب في الجميع، كان بالخيار بين ردّ الجميع وبين الرضا به. وإن كان العيب في البعض، كان له ردّ الجميع لوجود العيب في الصفقة، وليس له أن يردّ البعض ويمسك الباقي.

وبه قال الشافعيّ، إلّا أنّه قال: إذا وجد العيب في البعض فله أن يردّ المعيب دون الصحيح.

وله في المسألة قولان: أحدهما مثل ما قلناه. والثاني: ما حكيناه.

وإذا قال: له إمساكه، فهل يمسكه بحصّة من الثمن أو بجميع الثمن؟ فعلى قولين.

دليلنا: أنّ العيب إذا وُجد كان له ردّ الجميع بلا خلاف، وهل له ردّ البعض دون الجمع؟ يحتاج إلى دليل، وليس في الشرع ما يدلّ عليه وحمله على تفريق الصفقة قياس، ونحن لا نقول به.

مسألة ١١٣: إذا باع دراهم بدراهم، أو دنانير بدنانير بأعيانها، فوجد ببعضها عيباً من جنسها، كان ذلك عيباً، له ردّه وفسخ العقد، وله الرضا به. وإن كان العيب من غير جنسه، كان البيع باطلاً.

وقال أبو طيّب الطبريّ من أصحاب الشافعي: الأمران سواء عندي، والبيع باطل، فإنّه باع جيّداً ومعيباً بجنسه، فينقسم الثمن عليهما على قدر الثمن فيؤدّي إلى التفاضل، ويكون مثل أن يبيع ديناراً جيّداً وديناراً رديّاً بدينارين.

دليلنا على صحّة البيع: الآية، وإبطاله يحتاج إلى دليل، وردّها بالعيب

وفسخ العقد به لا خلاف فيه.

مسألة ١١٤: إذا باع دراهم بدنانير في الذمّة، وتفرّقا بعد أن تقابضا، ثمّ وجد أحدهما بما صار إليه عيباً من جنسه في الكلّ، كان له ردّه واسترجاع ثمنه، وكان له الرضا به، وإن أراد إبداله بغير معيب كان له ذلك. وبه قال أبويوسف، ومحمّد، وأحمد، وهو أحد قولي الشافعيّ، وهو اختيار المزنيّ.

والقول الثاني: ليس له ذلك، ويبطل العقد.

دليلنا على أنّ له ذلك: أنّ ذلك عيب، والعيب لا يدلّ على بطلان العقد، وإنّما يجب للمشتري إمّا الرضا به أو الفسخ، وإن كان ذلك كذلك كان البيع صحيحاً، وله الرضا والفسخ، ومن حكم ببطلان العقد فعليه الدلالة.

مسألة ١١٥: إذا باع مائة دينار جياد ومائة دينار رديّة، بمائتي دينار وسط، كان ذلك جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك، لأنّ المائة الجيّدة تأخذ من المائتين أكثر ممّا تأخذ الرديّة، فيؤدّي إلى التفاضل، كما قال في مدّي عجوة.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

وقوله عليه السّلام: لا تبيعوا الذهب بالذهب إلّا سواء بسواء، وهذا باعه سواء بسواء، فيجب أن يكون جائزاً.

مسألة ١١٦: يجوز بيع دينار صحيح ودينار قراضة بدينارين صحيحين، وبدينارين قراضة، ويجوز بيع درهم صحيح ودرهم مكسّر، بدرهمين صحيحين، أو مكسّرين.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك لمثل، تعليله في مدّي عجوة بمدّي عجوة.

وأمّا إذا باع دينارين جيّدين أو صحيحين بدينارين رديّين أو مكسّرين، جاز

ذلك بلا خلاف بيننا وبين الشافعيّ، لأنّ أجزاء الدينارين الجيّدين متساوية القيمة، وأجزاء الدينارين الرديّين متساوية القيمة فإذا قسّم أحدهما على الآخر على قدر أجزاء المقسوم أخذ كلّ جزء مثل ما يأخذ الجزء الآخر من عوضه، فلا يؤدّي إلى التفاضل.

دليلنا: الآية، ودلالة الخبر المتناول في جواز بيع الذهب بالذهب سواء بسواء ولم يفصّل، فمن فصّل فعليه الدلالة، وما اعتبره ضرب من القياس وعندنا لا يجوز.

مسألة ١١٧: إذا باع سيفاً محلّى بفضّة بدراهم، أو كان محلّى بالذهب فباعه بدنانير، وكان الثمن أكثر ممّا فيه من الذهب أوالفضّة، كان ذلك جائزاً وإن كان مثله أو أقلّ منه لم يجز.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك على كلّ حال.

دليلنا على ذلك: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل. ولأنّه إذا كان الثمن أكثر، كان ما يقابله مثلاً بمثل، والفاضل ثمن الفضل والغلافة مثل ما قلناه فيما تقدّم.

مسألة ١١٨: فإن باع السيف بغير جنس حليته، مثل أو يكون محلّى بفضّة فباعه بدنانير، أن يكون محلّى بذهب فباعه بدراهم، كان ذلك صحيحاً على كلّ حال.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثاني: لا يجوز، لأنّه بيع وصرف، وهما عقدان مختلفان في الأحكام، فلم يجز الجمع بينهما في عقد واحد.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل، وعليه إجماع الفرقة وأخبارهم، وكذلك المسألة الأولى.

مسألة ١١٩: إذا باع خاتماً من فضّة بدراهم أكثر ممّا فيه من الفضّة، كان ذلك جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز على كلّ حال.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٢٠: فإن بيع الخاتم بذهب كان جائزاً.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه. والثاني: أنّه لا يجوز، لأنّه بيع وصرف.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٢١: إذا كان مع إنسان دراهم صحاح يريد أن يشتري بها مكسّرة أكثر منها وزناً، فاشتري بالصحاح ذهباً، ثمّ اشترى بالذهب مكسّرة أكثر من الصحاح، كان جائزاً بعد أن يتقابضا ويتفرّقا بالأبدان، ولا فرق بين أن يكون ذلك مرّة أو أكثر أو متكرّراً منه. وبه قال الشافعيّ.

وقال مالك: إن كان ذلك مرّة جاز، وإن تكرّر ذلك لم يجز، لأنّه يضارع الربا.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

وقوله عليه السّلام: إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم. وهذا بيع جنس بغيره، فوجب أن يكون جائزاً.

مسألة ١٢٢: اللّحمان أجناس مختلفة. وبه قال أبوحنيفة.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، وهو اختياره، والصحيح عند أصحابه. والآخر: أنّها جنس واحد.

دليلنا على أنّها أجناس: أنّها لحوم أجناس من الحيوان مختلفة، مثل الإبل

والبقر والغنم، وينفرد كلّ جنس منها باسم وحكم في الزكاة، ولا يضمّ بعضها لبعض، ولو كان جنساً واحداً لضمّ بعضها إلى بعض، وذلك باطل بالإجماع.

مسألة ١٢٣: قد بيّنا أنّ اللّحمان أجناس مختلفة، والسمك كلّما يختصّ باسم فهو جنس مخالف للجنس الآخر.

وعلى قول الشافعيّ الذي يقول: أنّها جنس واحد، اختلف قول أصحابه في السمك، فنصّ الشافعيّ على أنّها من جنس سائر اللحوم، لأنّ إسم اللحم يجمعها. وبه قال أبوإسحاق في الشرح، وأبوحامد المروزيّ في جامعه.

وقال أبوعليّ الطبريّ في الإفصاح: من قال أنّ اللّحمان صنف واحد استثنى الحيتان منها، لأنّ لها إسماً أخصّ من اللّحم وهو السمك، فيكون الحيتان على هذا القول جنساً واحداً، وتكون مثل الألبان جنساً واحداً، ولا يدخل في اللحمان، وهو اختيار أبي‌حامد الأسفراينيّ في التعليق، وهو قويّ لما ذكره من تناول الإسم له.

دليلنا: ما قلناه أوّلاً في المسألة الاولى سواء، فلا معنى لإعادته.

مسألة ١٢٤: بيع اللحم صنف منه بعضه ببعض جائز مثلاً بمثل، سواء كان رطباً أو يابساً، ولا يجوز أن يباع الرطب باليابس.

وقال أصحاب الشافعيّ: إذا قلنا أنّ اللّحوم صنف واحد، أو قلنا أصناف، فباع من الصنف الواحد منها بعضه ببعض، إمّا أن يكون في حال الرطوبة، أو في حال اليبس والجفاف:

فإن كان في حال الرطوبة، فالذي نصّ عليه الشافعيّ أنّه لا يجوز.

وذكر أبوالعبّاس بن سريج: أنّ فيه قولاً آخر، أنّه يجوز، قال: الباقون وهذا ليس بمشهور.

وإن كان في حال اليبس، فلا يخلو أن يكون تناهى يبسه، أو بقيت فيه

رطوبة، فإن كانت بقيت فيه رطوبة ينقص باليبس، فإنّه لا يجوز بيع بعضه ببعض.

وإن تناهى يبسه فلا يخلو من أحد الأمرين: إمّا أن يكون منزوع العظم أو فيه عظم، فإن كان منزوع العظم جاز قولاً واحداً. وإن بيع مع العظم قال أبوسعيد الإصطخريّ: يجوز ذلك. وحكي عن أبيإسحاق أنّه لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسأله ١٢٥: يجوز بيع لحم مطبوخ بعضه ببعض، وبيع المشويّ بعضه ببعض، وبيع المشويّ بالمطبوخ، وبيع المطبوخ أو المشويّ بالنيّ.

وقال الشافعيّ: كلّ ذلك لا يجوز.

وقال: إذا يبس ثمّ أصابه الندى حتّى ابتلّ لم يبع بعضه ببعض.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، ولا مانع يمنع منه لأنّه بيع.

مسألة ١٢٦: لا يجوز بيع لحم الحيوان بالحيوان إذا كان من جنسه، مثل لحم الشاة بالشاة، ولحم بقر ببقر، وإن اختلف لم يكن به بأس. وبه قال في الصحابة أبوبكر، وهو مذهب مالك، والشافعيّ، والفقهاء السبعة من أهل المدينة، إلّا أنّ للشافعيّ في بيعه بغير جنسه قولين:

أحدهما: لا يجوز، لعموم الخبر.

والثاني: يجوز، لأنّه يؤمن فيه الربا.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف، يجوز. وهو اختيار المزنيّ.

وقال محمّد بن الحسن: يجوز، على اعتبار اللحم الذي في الحيوان، فإن كان أقلّ من اللحم الذي في مقابلته يجوز، فيكون مبيعاً بقدره من اللحم والزيادة في مقابلة جلد الحيوان والسواقط، كما قال أبوحنيفة في بيع الشيرَج بالسمسم، والزيت بالزيتون.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وروى سعيد بن المسيّب أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع اللحم بالشاة الحيّة. وفي بعضها أنّه نهى عن بيع الحيّ بالميّت.

وروي هذا الحديث مسنداً، عن سهل بن سعد الساعديّ من جهة الزهريّ، ومن جهة الحسن عن سمرة، ومن جهة عبدالله بن عمر عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع اللحم بالحيوان.

وأيضاً إجماع الصحابة.

روي عن ابن عبّاس أنّ جزوراً نحرت على عهد أبي‌بكر، فجاء رجل بعناق فقال: أعطوني جزءاً بهذه العناق، فقال أبوبكر: لا يصلح هذا. ولا يعرف له مخالف.

مسألة ١٢٧: إذا باع لحماً مذكّى بحيوان لا يؤكل لحمه، مثل الحمار والبغل، والعبد، لم يكن به بأس. وللشافعيّ فيه قولان.

وكذلك إذا باع سمكة بلحم شاة، أوبقرة، أو جمل، أو باع حيواناً بلحم سمك لم يكن به بأس. وللشافعيّ أيضاً فيه قولان.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٢٨: يجوز للمسلم أن يشتري من الحربيّ درهمين بدرهم، ولا يجوز أن يبيعه درهمين بدرهم، بل ينبغي أن يأخذ الفضل ولا يعطيه، وكذلك جميع الأجناس التي فيها الربا.

وقال الشافعيّ: لا يجوز ذلك، والربا في دار الحرب ودار الإسلام، في جميع ما يجري فيه الربا سواء، ولا فرق فيه بين الدارين، ولا فرق بين المسلمين، وبين مسلم وحربيّ.

وقال أبوحنيفة: إذا باع حربيّ من مسلم في دار الحرب درهمين بدرهم، أو

قفيزين من طعام بقفيز جاز، ولم يكن ذلک ربا.

وحكي عنه أنّه قال في رجلين أسلما في دار الحرب ولم يخرجا إلى دار الإسلام، فتبايعا درهماً بدرهمين: إنّه يجوز، ولا يكون ذلک ربا.

دليلنا: إجماع الفرقة.

وما روي عنهم عليهم السَّلام من قولهم: ليس بيننا وبين أهل حربنا ربا.

وروى ذلک عمرو بن جميع، عن أبي عبدالله عليه السَّلام، عن أبيه قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: ليس بيننا وبين أهل حربنا رباً، نأخذ منهم ألف درهم بدرهم، ونأخذ منهم ولا نعطيهم، وهذا نصّ فيما قلناه.

مسألة ١٢٩: من باع نخلاً مطلعة، فإن كان أبّر الطلعة، فالثمرة للبائع، إلّا أن يكون المشتري قد اشترطها وإن لم يكن أبّرها فالثمرة للمشتري إلّا أن يشترط البائع أن تكون له، وبه قال الشافعي.

وقال ابن أبي‌ليلى: الثمرة للمشتري سواء أبّرها أو لم يؤبّرها.

وقال أبوحنيفة: الثمرة للبائع سواء أبّرها أو لم يؤبّرها.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً فإن أصل النخل والثمرة للبائع قبل البيع، وانتقل النخل إلى ملک المشتري بالإجماع، ولا دليل على انتقال الثمرة.

وروى سالم، عن أبيه، عن عبدالله بن عمر، عن النبيّ صلّى الله عليه وآله: أنّه قال: من باع نخلاً من بعد أن يؤبّر فثمرتها للبائع إلّا أن يشترط المبتاع. وهذا نصّ.

وأخبارنا في هذا المعنى قد أوردناها في الكتاب الكبير.

مسألة ١٣٠: إذا أبّر بعض ما في البستان مثل نخلة واحدة، لم يصر الباقي في حكم المؤبّر، فإذا باع نخل البستان كانت ثمرة النخلة المؤبّرة للبائع، وما لم

يؤبّر يكون للمشتري.

وقال الشافعيّ: اذا كانت واحدة مؤبّرة صار الجميع للبائع.

وقال جميع أصحابه: حكم جميع الثمار حكم النخل. إلّا ابن خيران فإنّه قال: التأبير لا يكون إلّا في النخل.

دليلنا: ظاهر الخبر الذي قدّمناه من أنّه اذا باع نخلاً قد أبّر فثمرته للبائع وما لم يؤبّر فللمشتري، وذلك يتناول عين المؤبّرة دون غيرها، وما لم يؤبّر يتناول حكم المشتري، كذلك أخبارنا.

مسألة ١٣١: إذا باع نخلاً مؤبّراً، فقد قلنا أنّ الثمرة للبائع والأصل للمشتري، فإذا ثبت هذا، فلا يجب على البائع نقل هذه الثمرة حتّى يبلغ أبّان الجذاذ في العرف والعادة.

وكذلك إذا باع ثمرة منفردة بعد بدوّ الصلاح فيها، وجب على البائع تركها حتّى يبلغ أوان الجذاذ. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يلزمه قطعها، وتفريغ النخل منها.

دليلنا على وجوب تبقيته: أنّ المرجع في ذلك إلى العادة، والعادة جارية أنّ الثمار لا تشترى إلّا على أن تُأخذ في أوانها، فأمّا قبل أوانها فإنّ ذلك لم تجرِ بِه العادة.

ولأنّ النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله قال: لا ضرر ولا ضرار، وقطعها في غير وقتها فيه ضرر.

مسألة ١٣٢: إذا قال بعتك هذه الأرض، ولم يقل بحقوقها، وفيها بناء وشجر، لم يدخل في البيع البناء والشجر.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يدخل البناء والشجر في البيع. وفي الرهن، قال: لا يدخل فيه إلّا

إذا قال بحقوقها.

والثاني: قال بعض أصحابه: لا فرق بين البيع والرهن، ولا يدخل البناء والشجر فيها إلّا أن يقول بحقوقها. مثل قولنا.

ومنهم من قال: لا يدخلان في الرهن إلّا أن يقول بحقوقها، ويدخلان في البيع بمطلق العقد.

دليلنا: أنّه إذا أطلق البيع، فإنما تناول العقد، الأرض دون البناء والشجر، فمن قال يدخل فيه البناء والشجر فعليه الدلالة، ولا يلزم مثل ذلك إذا قال بحقوقها، فان ذلك مجمع عليه، وهو داخل في حقوقها.

مسألة ١٣٣: إذا باع داراً وفيها رحى مبنيّة، وغلق منصوب، دخل الرحى التحتانيّ والغلق في البيع بلا خلاف، وعندنا أنّ الرحى الفوقانيّ والمفتاح أيضاً يدخلان فيه.

وللشافعيّ فيه وجهان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثاني: لا يدخلان فيه، لأنّهما منفصلان.

دليلنا: أنّ ذلك من حقوق الدار، لأنّ هكذا ينتفع بالرحى، وكذلك ينصب الأغلاق، وهما من حقوقها.

مسألة ١٣٤: الماء الذي في البئر مملوك لصاحب الدار.

وللشافعيّ فيه وجهان: أحدهما مثل ما قلناه، وهو اختيار ابن أبي‌هريرة.

والثاني: لا يملك، وهو اختيار المروزيّ أبي إسحاق.

دليلنا على أنّه يملك: أنّه في ملكه، وله منع الغير منه، ومن التصرّف فيه، فدلّ على أنّه ملكه، وقولهم: أنّه ليس بمملوك لأنّه للمستأجر أن يستبيح الماء من غير أن يشتمل عليه عقد الإجارة باطل، لأنّ ذلك معلوم بالعادة، لأنّ الإنسان لا يؤجّر داراً إلّا ويبيح التصرّف في مائها، فبطل بذلك ما قالوه.

مسألة ١٣٥: معدن الذهب يجوز بيعه بالفضّة، ومعدن الفضّة يجوز بيعه بالذهب.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثاني: لا يجوز لأنّه بيع وصرف.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّٰه البيع، والأصل أيضاً الإباحة، والمنع من ذلك يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٣٦: إذا باع أرضاً وفيها حنطة أو شعير مطلقاً من غير اشتراط الزرع، فالزرع للبائع، ويلزم المشتري تبقيته في الأرض إلى وقت الحصاد. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يلزمه نقله وتفريغ الأرض.

دليلنا: أنّ هذا إضرار، والنبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله قال: لا ضرر ولا ضرار، ولا يلزم مثل ذلك المشتري، فإنّ عليه ضرراً في التبقية، فإنّه اشترى مع علمه بدخول هذا الضرر عليه.

مسألة ١٣٧: يجوز بيع الحنطة في سنبلها منفرداً من الأرض، ومع الأرض. وبه قال الشافعيّ في القديم.

وقال في الجديد: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج الى دليل.

مسألة ١٣٨: إذا باع أرضاً فيها بذر مع البذر فالبيع صحيح.

وللشافعيّ وأصحابه فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه. والآخر أنّه يبطل البيع فيهما.

وله قول آخر وهو أنّه يبطل في البذر دون الأرض، ويأخذها بجميع الثمن،

لأنّ البذر مجهول، لا يمكن أن يتقسّط على الثمن.

دليلنا: الآية، ولا مانع في الشرع يمنع منه.

مسألة ١٣٩: إذا باع ثمرة منفردة عن الأصل، مثل ثمرة النخل أو الكرم أو سائر الثمار، فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل بدو الصلاح، أو بعده، فإن كان قبل بدو الصلاح، فلا يخلو البيع من أحد أمرين: إمّا أن يبيع سنتين فصاعداً، أو سنة واحدة، فان باع سنتين فصاعداً فإنّه يجوز عندنا خاصّة، وخالف جميع الفقهاء في ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم، ودلالة الأصل يدلّان عليه.

مسألة ١٤٠: وإن باع سنة واحدة فلا يخلو البيع من ثلاثة أحوال: إمّا أن يبيع بشرط القطع، أو مطلقاً، أو بشرط التبقية.

فإن باع بشرط القطع في الحال، جاز بالإجماع، وإن باع مطلقاً أو بشرط التبقية لم يصحّ البيع. وبه قال الشافعيّ، ومالك، وأحمد، وإسحاق.

وقال أبوحنيفة: يجوز بشرط القطع، ويجوز مطلقاً، ويجب عليه القطع في الحال، ولا يجوز بشرط التبقية، فحصل الخلاف في البيع المطلق.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها في الكتاب المذكور.

وأيضاً روى عبدالله بن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمار حتّى يبدو صلاحها، ونهى البائع والمشتري.

وروى أيضاً عبدالله بن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله عن بيع الثمار حتّى يذهب العاهة، فقيل لعبدالله بن عمر: متى ذلك؟ قال: إذا طلع الثريّا.

وروى أنس بن مالك أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمار حتّى تزهي، قيل: يارسول‌الله وما تزهي؟ قال: حتّى تحمر.

وقال رسول‌الله صلّى الله عليه وآله أرأيت إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ

أحدكم مال أخيه.

وروى جابر بن عبدالله أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمرة حتّى تُشَقِّح؟ قال: تحمّر وتصفّر ويؤكل منها.

وروى أبوسعيد الخدريّ أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: لا تبايعوا الثمرة حتّى يبدو صلاحها، قيل: وما بدوّ صلاحها؟ قال: يذهب عاهتها ويخلص طيبها.

وروى ابن عبّاس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمرة حتّى تطعم.

وروى أنس بن مالك أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع العنب حتّى يسودّ، وعن بيع الحبّ حتّى يشتدّ.

مسألة ١٤١: إذا كانت الأصول لرجل، والثمرة لآخر، فباع الثمرة من صاحب الأصول، فلا يصحّ أيضاً بيعها قبل بدوّ الصلاح.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، وهو القياس عندهم، والثاني: أنّه يجوز.

دليلنا: عموم الأخبار، وتخصيصها يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٤٢: إذا باع الثمرة بعد بدوّ الصلاح صحّ البيع، سواء كان مطلقاً أو بشرط التبقية، أو بشرط القطع. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: إذا باع مطلقاً جاز وأجبر على القطع، وإذا باع بشرط القطع جاز، وإذا باع بشرط التبقية لم يجز ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

والأخبار التي قدّمناها من أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثمار حتّى يبدو صلاحها، يدلّ على أنّ بعد الصلاح يجوز بيعها.

مسألة ١٤٣: لا اعتبار بطلوع الثريّا في بدوّ الصلاح في الثمار، بل المراعى منه صلاحها بأنفسها بالبلوغ أو التلوّن. وقال الشافعيّ مثل ذلك.

وقال بعض الناس: أنّ الاعتبار بطلوع الثريّا لما رواه ابن عمر.

دليلنا: الأخبار التي قدّمناها من تقييد جواز ذلك حتّى تزهي، وهي تعارض خبرابن عمر، ولأنّ عندما قلناه يجوز بيعه بلا خلاف عند من أجاز بيعه، ولم يقم دليل على جواز بيعه عند طلوع الثريّا إذا لم يبد صلاحه، على أنّ قول ابن عمر: إذا طلع الثريّا ليس من قول النبيّ صلّى الله عليه وآله، وإنّما هو من قوله، ولا يجب اتّباع قوله.

مسألة ١٤٤: إذا بدا الصلاح في بعض الجنس، جاز بيع الجميع ممّا في البستان من ذلك الجنس وإن لم يبد صلاحه. وكذلك إذا بدا صلاح بعض الثمار في بستان واحد ولم يبد صلاح نوع آخر فيه، فإنّه يجوز بيع الجميع.

وإن كان ذلك في بستانين، أو في بساتين، فلا يجوز إلّا أن يبدو الصلاح في كلّ بستان، إمّا في جميعه، أو في بعضه.

وقال الشافعيّ: يعتبر في بعض الثمرة وإن قلّ، حتّى لو وجد في بسرة واحدة، لكان الباقي من ذلك النوع في ذلك البستان تابعاً لها، وجاز بيع الجميع من غير شرط القطع.

وهل يكون بدوّ الصلاح في نوع بدوّ الصلاح في نوع آخر من جنس واحد في بستان واحد؟ فيه وجهان:

أحدهما: أنّه يكون بدو الصلاح فيه، ويجوز بيع الجميع.

والثاني: لا يكون بدو الصلاح فيه، ولا يكون نوعه النوع آخر، وهو الصحيح عندهم، ولا يختلف مذهبهم أنّ بدوّ الصلاح في جنس لا يكون بدوّ الصلاح في جنس آخر.

هذا كلّه في بستان واحد، وأمّا في بستانين فلا يتبع أحدهما الآخر، فإذا بدا

الصلاح في نوع من الثمرة في بستان، لا يجوز بيع ذلك النوع في بستان آخر إذا لم يبد فيه الصلاح.

وقال مالك: يجوز.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً نهي النبيّ صلّى الله عليه وآله عامّ في بيع الثمار قبل بدوّ صلاحها إلّا ما خصّه الدليل.

مسألة ١٤٥: إذا باع من البطّيخ، والباذنجان، والقثّاء، وما أشبه ذلك الحمل الموجود، وما يحدث بعده من الأحمال دون الأصول، كان البيع صحيحاً. وبه قال مالك.

وقال الشافعيّ: يبطل في الجميع.

دليلنا قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل، وعليه إجماع الفرقة.

مسألة ١٤٦: يجوز بيع الباقلّاء الأخضر في القشر الأخضر الفوقاني، ويجوز بيع الجوز واللوز وما أشبه ذلك في القشر الفوقاني الأخضر على الأرض، وعلى الشجر منفرداً عن الشجر، ومع الشجر. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: كلّ ذلك لا يجوز.

وقال أبوالعبّاس بن القاص، وأبوسعيد الأصطخري من أصحابه: يجوز ذلك، مثل ما قلناه، إلّا أنّهما قالا: يجوز ذلك إذا كان رطباً، فإذا جفّ ذلك القشر فلا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٤٧: يجوز بيع الحنطة في سنبلها، وبه قال أبوحنيفة، ومالك، والشافعيّ في القديم.

وقال في الجديد: لا يجوز بيع الحنطة في سنبلها.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

وروى أنس بن مالك أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع العنب حتّى يسودّ، وعن بيع الحبّ حتّى يشتدّ، ولم يفصّل.

وروى عبدالله بن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع السنبل حتّى يبيضّ ويأمن العاهة.

وروى عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع الحبّ حتّى يفرك وهو أن يبلغ أوان الفرك، كما يقال: إحصد، إذا بلغ أوان الحصاد.

مسألة ١٤٨: إذا بلغ ثمرة بستان، جاز أن يستثني أرطالاً معلومة. وبه قال مالك.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ: لا يجوز ذلك، لأنّ الثمرة مقدارها مجهول.

دليلنا: إنّ الأصل جواز ذلك، والمنع يحتاج إلى دليل، وعليه إجماع الفرقة.

مسألة ١٤٩: لا يجوز أن يبيع شاة ويستثني رأسها أو جلدها، سواء كان ذلك في سفر أو حضر، وعلى كلّ حال، ومتى باع كذلك كان شريكاً له بمقدار ما يستثنى منه من الثمن.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ: لا يجوز ذلك على كلّ حال.

وقال مالك: إن كان في حضر لا يجوز، وإن كان في سفر يجوز.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فاستثناء الرأس من الشاة استثناء من غير جنسه، فمن أجازه فعليه الدلالة.

مسألة ١٥٠: إذا باع ثمرة وسلّمها إلى المشتري، والتسليم أن يخلّي بينها

وبينه، ثمّ أصابتها جايحة، فهلكت أو هلك بعضها، فإنّه لا ينفسخ البيع.

وقال الشافعيّ في القديم: ينفسخ البيع. وقال في الأمّ: لا ينفسخ.

وذكر في الصرف قولين:

أحدهما: ينفسخ في التالف، وهو قوله في القديم.

والثاني: لا ينفسخ وهو قوله في الأمّ. وبه قال أبوحنيفة وهو المشهور من مذهب الشافعيّ.

وقال مالك: إن كان ذلك فيما دون الثلث فهو من ضمان المشتري، وإن كان الثلث فصاعداً فهو من ضمان البائع.

دليلنا: إنّه قد ثبت العقد، فمن فسخه في جميعه أو في بعضه فعليه الدلالة.

مسألة ١٥١: القبض في الثمرة على رؤوس النخل، هو التخلية بينها وبين المشتري.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، وهو قوله الجديد.

والثاني: قوله القديم، وهو أنّ القبض فيها النقل، مثل أن يكون على وجه الأرض.

دليلنا على ما قلناه: إنّ العادة في الشجرة أنّها لا تنقل ولا تحوّل، والثمرة ما دامت متّصلة بها كانت بمنزلتها، فيكون القبض فيها التخلية.

مسألة ١٥٢: لا يجوز المحاقلة، وهو بيع السنابل التي انعقد فيها الحبّ واشتدّ، بحب من جنسه ومن ذلك السنبل.

وروى أصحابنا أنّه إنْ باع بحبّ من جنسه من غير ذلك السنبل فإنّه يجوز.

وقال الشافعيّ: لا يجوز بيعها بحبّ من جنسها على كلّ حال.

وإليه ذهب قوم من أصحابنا.

وحكي عن مالك أنّه قال: المحاقلة إكراء الأرض للزرع بالحبّ.

دليلنا: أخبار أصحابنا وإجماعهم على أنّ ما قلناه لا يجوز، وإن اختلفوا فيما عداه، فالأصل فيما عداه الإباحة.

وأيضاً روى جابر بن عبدالله أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن المحاقلة والمزابنة.

والمحاقلة: أن يبيع الرجل الزرع بمائة فرق حنطة.

والمزابنة: أن يبيع التمر في رؤوس النخل بمائة فرق تمراً.

مسألة ١٥٣: المزابنة: بيع الثمر على رؤوس الشجر، بثمر موضوع على الأرض، وهو محرّم بلا خلاف.

ومن أصحابنا من قال: إنّ المحرّم أنْ يبيع ما على الرؤوس من النخل بتمر منه.

فأمّا بتمر آخر فلا بأس به، والخبر الذي قدّمناه يدلّ على ذلک.

وأيضاً روى نافع، عن ابن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن المزابنة، والمزابنة بيع التمر بالتمر كيلاً، وبيع العنب بالزبيب كيلاً.

مسألة ١٥٤: يجوز بيع العرايا -وهو جمع عريّة- وهو أن يكون لرجل نخلة في بستان لغيره أو دار، فشقّ دخوله بالبستان، فيشتريها منه بخرصها تمراً بتمر ويعجله له. وبه قال مالک.

وقال الشافعي: يجوز بيع العرايا -وهو بيع التمر على رؤوس النخل- خرصاً بمثله من التمر كيلاً، ويجوز فيما دون خمسة أوسق قولاً واحداً، وفي خمسه أوسق على قولين، وفيما زاد على خمسة أوسق لا يجوز.

واختلف قوله، فقال في الأمّ: الغني والفقير المحتاج سواء. وقال في اختلاف الأحاديث والإملاء: لا يجوز إلّا للفقير، وهو اختيار المزنيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يجوز ذلك في القليل والكثير، وهو ربا.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً روى سهل بن أبي‌حثمة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع الثّمر بالتمر إلّا أنّه رخّص في العرايا أن تباع بخرصها تمراً، يأكلها أهلها رطباً، وهذا نصّ.

وما ذكرناه من تفسير العريّة قول أبي‌عبيدة من أهل اللّغة.

مسألة ١٥٥: إذا كان لرجل نخلة عليها تمر، ولآخر نخله عليها تمر، فخرصاهما تمرين، فإنّه لا يجوز بيع إحديهما بالأخرى، إلّا أن يكونا عريّتين.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: أنّه يجوز. ذهب إليه ابن خيران أبوعليّ.

والثاني: إن كانا نوعاً واحداً لا يجوز، وإن كانا نوعين يجوز ذلك. حكي عن أبي‌إسحاق.

والثّالث: لا يجوز بحال، وإنّما يجوز بيعه بالتمر الموضوع على الأرض كيلاً. حكي عن أبي‌سعيد الإصطخري.

دليلنا على ما قلناه: عموم الأخبار في النهي عن بيع المزابنة، وإنّما استثنى من جملتها العرايا.

مسألة ١٥٦: إذا فسّرنا العرايا بما تقدّم ذكره، فلا يجوز لأحد أن يبيع تمرة بستانه نخلة نخلة بيع العرية.

وقال الشافعيّ: يجوز أن يبيع نخلة نخلة، أو نخلتين إذا كان ذلك دون الخمسة أوساق.

دليلنا: أنّا قد بيّنا حقيقة العرية، وذلك لا يتأتّى في نخل البستان كلّه.

مسألة ١٥٧: العريّة لا تكون إلّا في النخل خاصّة، فأمّا الكرم وشجر الفواكه فلا عريّة فيها، ولا يمكن أن يقاس على ذلک لبطلان القياس عندنا.

وقال الشافعيّ: في العنب عريّة مثل ما في النخل قولاً واحداً.

وفي سائر الأشجار له فيها قولان، أحدهما: أنّ فيها عريّة، والثاني: لا عريّة فيها.

دليلنا: أنّا أجمعنا على ثبوت العريّة في النخل، ولا دليل على ثبوتها في غيرها من الكرم والأشجار، وإلحاق غيرها بالنخل قياس، وذلک لا يجوز عندنا.

مسألة ١٥٨: يجوز بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبض. وبه قال مالک.

وقال الشافعي: لا يجوز بيعه قبل القبض، ولا فرق بين الطعام وبين غيره. وبه قال عبدالله بن عبّاس.

وقال أحمد بن حنبل: إن كان مكيلاً أو موزوناً لم يجز بيعه قبل القبض، ويجوز في غيرهما. وبه قال الحسن البصري، وسعيد بن المسيّب.

وقال أبوحنيفة وأبويوسف: إن كان ممّا ينقل ويحوّل لم يجز بيعه قبل القبض، وإن كان ممّا لا ينقل ويحوّل من العقار جاز بيعه قبل القبض.

دليلنا: على ما قلناه: أنّ الطعام مجمع عليه، ولا دليل على ما عداه، وظاهر الآية يقتضي جوازه.

وأيضاً قول النبيّ صلّى الله عليه وآله: من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتّى يستوفيه.

فخصّ الطعام بذلک، ولو كان حكم غيره حكمه لبيّنه.

مسألة ١٥٩: القبض فيما عدا العقار والأرضين نقل المبيع إلى مكان آخر. وبه قال الشافعيّ:

وقال أبوحنيفة: القبض هو التخلية في جميع الأشياء.

دليلنا: أنّ ما اعتبرناه لا خلاف في أنّه قبض، وما ادّعوه لا دليل على ثبوته قبضاً.

مسألة ١٦٠: يجوز بيع الصداق قبل القبض، ويجوز بيع مال الخلع قبل قبضه. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٦١: الثمن إذا كان معيّناً يجوز بيعه قبل قبضه ما لم يكن صرفاً، وإن كان في الذمّة أيضاً يجوز.

وقال الشافعيّ في المعيّن لا يجوز قولاً واحداً، وفيما في الذمّة قولان.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، وجواز التصرّف، والمنع يحتاج إلى دليل.

وروى سعيد بن جبير، عن ابن عمر أنّه قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فابيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فقال رسول‌الله عليه وآله صلّى الله: لا بأس أن تأخذها ما لم تفترقا وبينكما شيء.

مسألة ١٦٢: إذا قال لمن أسلم إليه: إذهب إلى من أسلمت إليه واكتل منه الطعام لنفسک، فذهب واكتاله، لم يصحّ قبضه بلا خلاف.

وإذا قال: إحضر اكتيالي منه حتى أكتاله لک، فحضر معه واكتاله، لم يجز أيضاً بلا خلاف.

وإن قال: إحضر معي حتّى أكتاله لنفسی، ثمّ تأخذه أنت من غير كيل، فإن رضي باكتياله لنفسه كان عندنا جائزاً، ولا يجوز ذلک عند الشافعيّ.

وإذا اكتاله لنفسه، ويتركه ولا يفرغه، ويكون ما عليه مكيالاً واحداً، فكاله عليه، جاز عندنا، وللشافعيّ فيه وجهان.

وإن اكتاله المشتري منه وفرّغه، ثمّ كاله كيلاً مستأنفاً على من باع منه، كان القبضان جميعاً صحيحين بلا خلاف.

دليلنا على المسألتين: إجماع الفرقة، وأخبارهم تدلّ على أنّ قبضه عنه صحيح، ثمّ يحتسب لنفسه.

مسألة ١٦٣: إذا كان لرجل على غيره قفيز طعام من جهة السَّلَم، والذي عليه الطعام من جهة السلم له على غيره طعام من جهة القرض، فجاء المسلِّم فطالب المسلَّم إليه بالطعام، فأحاله على من له عليه من جهة القرض، كان جائزاً. وكذلك إن كان الطعام الذي له قرضاً والذي عليه سلماً كان جائزاً.

وقال الشافعيّ في المسألتين: لا يجوز.

دليلنا: إنّ الأصل جواز ذلك، والمنع يحتاج إلى دليل.

وأيضاً فإنّ هذه حوالة ليست بيعاً، فلا وجه للمنع منه، فمن قال أنّه بيع فعليه الدلالة.

مسألة ١٦٤: إذا كان الطعامان قرضين، يجوز الحوالة بلا خلاف. وإن كانا سلَمين يجوز أيضاً عندنا.

وعند الشافعيّ لا يجوز.

وفي أصحابه من قال: لا يجوز أيضاً إذا كانا قرضين، وهو ضعيف عندهم.

دليلنا: أنّ الأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٦٥: إذا انقطع المسلَّم فيه لم ينفسخ البيع، ويبقى في الذمّة.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما: أنّه ينفسخ السلَم.

والآخر: له الخيار، إن شاء رضي بتأخيره إلى قابل، وإن شاء فسخه.

دليلنا: أنّ هذا عقد ثابت، وفسخه يحتاج إلى دليل، وليس في الشرع ما يدلّ عليه.

مسألة ١٦٦: إذا باع طعاماً قفيزاً بعشرة دراهم مؤجّلة، فلمّا حلّ الأجل أخذ بها طعاماً جاز ذلك إذا أخذ مثله، فإن زاد عليه لم يجز.

وقال الشافعيّ: يجوز على القول المشهور، ولم يفصّل. وبه قال بعض أصحابنا.

وقال مالك: لا يجوز، ولم يفصّل.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم، ولأنّ ذلك يؤدّي إلى بيع طعام بطعام، فالتفاضل فيه لا يجوز.

والقول الآخر الذي لأصحابنا قويّ، لأنّه بيع طعام بدراهم في القفيزين معاً، لا بيع طعام بطعام، فلا يحتاج إلى اعتبار المثلية.

مسألة ١٦٧: التصرية تدليس يثبت به الخيار للمشتري بين الردّ وفسخ البيع وبين الامساك، وبه قال مالك، والليث، وابن أبي ليلى، والشافعيّ، وأحمد، وإسحاق، وهو مذهب عبدالله بن مسعود ذكره البخاريّ في صحيحه. وبه قال ابن عمر، وأبوهريرة، وأنس بن مالك.

وقال أبو حنيفة: لا خيار له.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً روى أبوهريرة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: لا تصروا الإبل والغنم للبيع، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردّها وصاعاً من تمر.

وروى محمّد بن سيرين عن أبي هريرة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: من

اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيّام إن شاء أمسكها وإن شاء ردّها وصاعاً من تمر، وفي بعضها سمر يريد به حنطة.

وروى عبدالله بن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: من ابتاع محفلة فهو بالخيار ثلاثة أيّام، فإن ردّها ردّ معها مثل لبنها، أو مثلي لبنها قمحاً.

مسألة ١٦٨: مدّة الخيار في المصراة ثلاثة أيّام مثل مدّة الخيار في سائر الحيوان.

واختلف أصحاب الشافعيّ فيها.

فقال أبوإسحاق: قدّر الثلاثة للوقوف على التدليس، ومعرفة عيب التصرية.

وقال ابن أبي هريرة أبوعليّ: الثلاثة إذا شرط الخيار فيه، وخيار التصرية على الفور.

ومنهم من قال: إذا وقف على خيار التصرية فيما دون الثلاث كان له الخيار في بقيّة الثلاث للسنّة، ذهب إليه أبوحامد المروزيّ في جامعه، وعليه نصّ الشافعيّ في اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى.

دليلنا: إجماع الفرقة على ثبوت الخيار في الحيوان ثلاثة أيّام شرط أو لم يشرط، وقدتقدّم، وهذا داخل في ذلك، والخبر الذي رويناه عن أبي هريرة وابن عمر صريح بذلك.

مسألة ١٦٩: عوض اللبن الذي يحلبه صاع من تمر، أو صاع من برّ على ما نصّ النبيّ صلّى الله عليه وآله.

واختلف أصحاب الشافعيّ:

فقال أبوالعبّاس بن سريج: يردّ في كلّ بلد من غالب قوته.

قال أبوإسحاق المروزيّ: الصاع من التمر هو الأصل، فينظر في الحنطة فإن كانت أغلى منه وأكثر ثمناً جاز، وإن كانت دونه لم يجز، وإن كان في موضع لا

يوجد فيه التمر وجبت قيمة الصاع من التمر بالمدينة، وإن كان في بلد يوجد إلّا أنّ ثمنه كثير يأتي على ثمن الشاة أو على أكثره قوّم بقيمة المدينة.

ومنهم من قال: التمر هو الواجب وإنْ أتى على ثمن الشاة للسنّة، وهو الصحيح، أو البرّ الذي ثبت أنّه عوض عنه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً الأخبار التي قدّمناها تضمّن التمر أو البرّ، فمن قال غيره يقوم مقامه فعليه الدلالة.

مسألة ١٧٠: التصرية في البقرة مثل التصرية في الناقة والشاة. وبه قال الشافعيّ.

وقال داود: لا يجوز له ردّ البقر.

دليلنا: إجماع الفرقة.

وأيضاً خبر عبدالله بن عمر عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من اشترى محفلة فهو بالخيار ثلاثة أيّام وذلك يتناول البقرة، والناقة، والشاة على حدّ سواء.

مسألة ١٧١: إذا صرى جارية وباعها، لم يثبت له الخيار لمكان التصرية، وللشافعيّ فيه ثلاثة أوجه.

أحدها: أنّ ذلك بمنزلة التصرية في الإبل والبقر والغنم، وهو الأصحّ عندهم.

والثاني: أنّه يردّها ولا يردّ معها صاعاً من تمر.

والثالث: لا يردّها أصلاً.

دليلنا: أنّ ثبوت ذلك عيباً في النعم مقطوع به عليه دلالة قاطعة، ولا دليل على ثبوت مثله في الجارية، فمن ادّعى الجمع بينهما فعليه الدلالة.

مسألة ١٧٢: إذا صرى أتاناً فلا يثبت فيه حكم التصرية.

وقال أصحاب الشافعيّ: له ردّها.

وأمّا ردّ التمر فمبني على طهارة لبنها.

فقال أبوسعيد الإصطخري: لبنها طاهر.

وقال باقي أصحابه: لبنها نجس.

فمن قال: طاهر ردّ بدله صاعاً من تمر، ومن قال: نجس لا يردّ شيئاً.

دليلنا: أنّ ثبوت ذلک عيباً في النعم مجمع عليه، ولا دليل على ثبوت ذلک عيباً في الأُتان، فأمّا لبنها فإنّه طاهر عندنا، وعليه إجماع الفرقة.

مسألة ١٧٣: إذا اشتراها مصراة، ثمّ زال تصريتها، وصار اللبن عادة لجودة المرعى، لم يثبت الخيار.

وللشافعيّ وأصحابه فيه قولان:

أحدهما: مثل ما قلناه، وهو الأقوى عندهم، مثل العيب إذا زال عنه.

والآخر: أنّ الخيار لا يسقط، لأنّه تدليس، وهو ضعيف.

وعندي أنّ هذا الوجه قويّ لمكان الخبر.

دليلنا: على أنّ ليس له الردّ: هو أنّه إنّما كان له الردّ لمكان العيب، فلمّا زال العيب زال خيار الردّ، لأنّه تابع له. وإذا قلنا له الردّ، فلمكان الخبر، لأنّه لم يفصّل بين أن تزول التصرية وأن لا تزول.

مسألة ١٧٤: إذا حصل من المبيع فائدة من نتاج أو ثمرة بعد القبض، ثمّ ظهر به عيب كان فيه قبل العقد، كان ذلک للمشتري. وبه قال الشافعيّ.

وقال مالک: الولد يردّه مع الأمّ، ولا يردّ الثمرة مع الأصول.

وقالأبوحنيفة: يسقط ردّ الأصل بالعيب.

دليلنا: إجماع الفرقة.

وروت عائشة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قضى أنّ الخراج بالضمان. ولم

يفرّق بين الكسب والولد والثمرة، فهو على عمومه.

مسألة ١٧٥: إذا اشترى حيواناً حاملاً، فولد في ملك المشتري بعد القبض، ثمّ وجد به عيباً كان به قبل البيع، ردّها وردّ الولد معها.

وللشافعيّ فيه قولان: احدهما: مثل ما قلناه إذا قال للولد قسط من الثمن.

والآخر: لا يردّ الولد، لأنّ الولد ليس له قسط من الثمن.

دليلنا: أنّ عقد البيع قد اشتمل على جارية حامله، والحمل داخل في الثمن، فإذا أراد الردّ، وجب أن يردّ جميع المبيع.

مسألة ١٧٦: إذا اشترى جارية حاملاً، فولدت في ملك المشتري عبداً مملوكاً، ثمّ وجد بالأمّ عيباً، فإنّه يردّ الأمّ دون الولد.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثاني: له أن يردّهما معاً، لأنّه لا يجوز أن يفرّق بين الأمّ وولدها فيما دون سبع سنين. والأوّل أصحّ عندهم.

دليلنا: عموم قوله عليه السّلام: الخراج بالضمان.

مسألة ١٧٧: من اشترى جارية فوطئها، ثمّ علم بعد الوطء أنّ بها عيباً، لم يكن له ردّها وله الأرش. وبه قال أبوحنيفة، وسفيان الثوريّ، وهو المرويّ عن عليّ عليه السّلام.

وقال الشافعيّ، ومالک، وأبوثور، وعثمان البتّى: له ردّها، ولا يجب عليه مهرها إن كانت ثيّباً، وإن كانت بكراً لم يكن له ردّها.

وقال ابن أبي ليلى: يردّها ويردّ معها مهر مثلها. وروي ذلک عن عمر بن الخطّاب.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها في الكتاب المتقدّم ذكره.

وأيضاً فيه إجماع الصحابة، لأنّهم بين قائلين: قائل يقول بما قلناه. والثاني: يردّها ويردّ معها مهر نسائها. وقول الشافعيّ خارج عن إجماع الصحابة، وذلك لا يجوز، لأنّه لا يجوز إحداث قول ثالث إذ أجمعوا على قولين، كما لا يجوز إحداث قول ثان إذا أجمعوا على قول واحد.

مسألة ١٧٨: إذا حدث بالمبيع عيب في يد البايع، كان للمشتري الردّ والإمساك، وليس له إجازة البيع مع الأرش، ولا يجبر البائع على بذل الأرش بلا خلاف، فإن تراضيا على الأرش كان جائزاً. وبه قال ابن سريج.

وظاهر مذهب الشافعيّ أنّه لا يجوز.

دليلنا: قوله عليه السّلام: الصلح جائز بين المسلمين، إلّا ما حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً.

مسألة ١٧٩: إذا اشترى نفسان من إنسان عبداً أو جارية وقبضاها، ثمّ وجدا بها عيباً، كان لهما الردّ بالعيب إجماعاً. وإن أراد أحدهما أن يردّ نصيبه وأراد الآخر إمساكه، لم يكن لمن أراد الردّ أن يردّ نصيبه حتّى يتّفقا. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: له أن يردّ نصيبه.

دليلنا: إنّا أجمعنا أنّ لهما الخيار عند الإجتماع، ولا دليل على أنّ لهما الردّ عند الانفراد، وإن قلنا له الردّ لعموم الأخبار، لأنّه عليه السّلام لم يفصّل، كان قويّاً.

مسألة ١٨٠: إذا اشترى عبدين صفقة واحدة، فوجد بأحدهما عيباً، لم يجز له أن يردّ المعيب دون الصحيح، وله أن يردّهما. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: له أن يردّ المعيب دون الآخر.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً فإنّ الصفقة اشتملت عليهما، فمن أجاز التبعيض فيهما فعليه الدلالة، فأمّا ردّ الكلّ فعليه إجماع الفرقة على ما قلناه.

مسألة ١٨١: إذا قال واحد لاثنين: بعتكما هذا العبد بألف، فقال أحدهما: قبلت نصفه بخمسمائة، وردّ الآخر لم ينعقد العقد. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: ينعقد العقد في حقّه، سواء قبل صاحبه أو ردّ.

دليلنا: أنّه لا دليل على ثبوت هذا العقد في حصّته، وقبوله غير مطابق للإيجاب، فوجب أن لا يثبت العقد.

مسألة ١٨٢: إذا اشترى جارية رأى شعرها جعداً، ثمّ وجده سبطاً، لم يكن له الخيار، وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: له الخيار.

دليلنا: أنّه قد ثبت العقد وإثبات الردّ بذلك وجعله عيباً يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٨٣: إذا بيّض وجهها بالطلاء، ثمّ اسمرّ أو احمرّ خديها بالدمام -وهو الكلكون- ثمّ اصفرّ، لم يكن له الخيار.

وقال الشافعيّ: له الخيار.

دليلنا: ما قدّمناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٨٤: إذا اشترى جارية على أنّها بكر فكانت ثيّباً، روى أصحابنا أنّه ليس له الردّ.

وقال الشافعيّ: له الردّ.

دليلنا: أخبارهم التي رويناها.

وأيضاً إثبات ذلك عيباً يردّ منه يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٨٥: إذا اشترى عبداً على أنّه كافر فخرج مسلماً لم يكن له الخيار. وبه قال المزني.

وقال باقي أصحاب الشافعيّ: له الخيار.

دليلنا: أنّ اثبات الخيار في ذلك يحتاج إلى شرع، والأصل صحّة العقد.

مسألة ١٨٦: إذا اشترى عبداً أو أمة، فوجدهما زانيين، لم يكن له الخيار.

وقال الشافعيّ: له الخيار.

وقال أبوحنيفة: في الجارية له الخيار، وفي العبد لا خيار له.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٨٧: إذا اشترى عبداً فوجده أبخر، أو الجارية كذلك، لم يكن له الخيار.

وقال الشافعيّ: له الخيار فيهما.

وقال أبوحنيفة: يثبت الخيار في الجارية دون العبد.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٨٨: إذا كان العبد يبول في الفراش لا يثبت فيه الخيار، سواء كان صغيراً أو كبيراً.

وقال الشافعيّ: يثبت الخيار في الكبير دون الصغير.

وقال أبوحنيفة: يثبت في الجارية دون العبد.

دليلنا: ما قلناه من أنّه لا دليل على أنّ ذلك يوجب الردّ.

مسألة ١٨٩: إذا كان العبد غير مختون، فلا خيار فيه، صغيراً كان أو كبيراً.

وقال الشافعيّ: يثبت الخيار في الكبير دون الصغير، لأنّه لا يخاف عليه من

قطعه.

فأمّا الجارية فلا خلاف أنّه لا خيار فيها.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٩٠: إذا اشترى جارية فوجدها مغنّية لم يكن له الخيار. وبه قال الشافعيّ.

وقال مالك: له الخيار.

دليلنا: ما قلناه من أنّ اثبات ذلك عيباً يردّ به يحتاج إلى دليل.

وأيضاً فإنّ العلم بالغناء ليس بمحرّم، وإنّما صنعته واستعماله حرام، فلا يثبت بالعلم الردّ.

مسألة ١٩١: إذا اشترى عبداً فقتله، ثمّ علم أنّه كان به عيب، كان له الرجوع بالأرش. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: ليس له ذلك.

دليلنا: أنّه إذا ثبت أنّ ذلك العيب ممّا يوجب الأرش، فمن أسقطه فعليه الدلالة.

مسألة ١٩٢: إذا اشترى شيئاً وقبضه، ثمّ وجد به عيباً كان عند البائع وحدث عنده عيب آخر، لم يكن له ردّه، إلّا أن يرضى البائع بأن يقبله ناقصاً، فيكون له ردّه ويكون له الأرش إذا امتنع البائع من قبوله معيباً. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو ثور، وحمّاد بن أبي سليمان: إذا حدث عند المشتري عيب ووجد عيباً قديماً كان عند البائع، ردّه وردّ معه أرش العيب.

وقال مالك وأحمد: المشتري بالخيار بين أن يردّه مع أرش العيب

الحادث، وبين أن يمسكه ويرجع على البائع بأرش العيب القديم.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ١٩٣: إذا اشترى رجل من غيره عبدين، أو ثوبين، أو درهمين، فوجد بأحدهما عيباً، لم يكن له أن يردّ المعيب منهما، وكان بالخيار بين ردّ الجميع أو يأخذ أرش المعيب.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما -وهو الظاهر من مذهبه- مثل ما قلناه أنّه: ليس له ردّه.

وقال أبو حنيفة: يجوز له ردّه وفسخ البيع في المعيب منهما.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً فإنّا أجمعنا أنّ له الخيار في ردّ الجميع، ولا دليل على أنّ له الخيار في ردّ المعيب دون غيره، فمن ادّعى أنّ له ذلك فعليه الدلالة.

مسألة ١٩٤: إذا اشترى عبدين، ووجد بهما عيباً، ثمّ مات أحدهما، لم يثبت له الخيار في الباقي وكان له الأرش.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والثاني: له ردّه إذا قال بتفريق الصفقة، ويردّه بحصّته من الثمن.

وقال بعض أهل خراسان: يفسخ العقد على هذا القول فيهما جميعاً، ثمّ يردّ الباقي وقيمة التالف، ويسترجع الثمن.

دليلنا: أنّا قد بيّنا أنّه إذا حدث عند المشتري عيب آخر لم يكن له الردّ، وله الأرش، والموت في أحدهما من أكبر العيوب، فوجب أن لا يثبت له الخيار.

مسألة ١٩٥: إذا أراد أن يردّ المعيب بالعيب، جاز له فسخ البيع في غيبة البائع وحضرته، قبل القبض وبعده. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: إن كان قبل القبض يجوز له فسخه بحضرة البائع وفي غيبته، وإن كان بعد القبض فلا يجوز إلّا بحضوره ورضاه أو بحكم الحاكم.

دليلنا: أنّ الردّ إذا كان حقّاً للمشتري كان له ردّه أيّ وقت شاء، ومن قال أنّ له ذلك في حال دون حال فعليه الدلالة.

مسألة ١٩٦: إذا باع ما يكون مأكوله في جوفه وبعد كسره، مثل البيض واللّوز والجوز وغير ذلك، فليس للمشتري ردّه، وله الأرش ما بين قيمته صحيحاً ومعيباً.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال على ما قاله أبو إسحاق في الشرح:

أحدها: أنّه لا يردّه. مثل ما قلناه.

والثاني: يردّه ولا يردّ معه شيئاً.

والثالث: يردّه ويردّ معه أرش النقص الذي حدث في يده.

دليلنا: أنّه قد تصرّف بالمبيع، فليس له ردّه لعموم الأخبار الواردة في ذلك.

مسألة ١٩٧: إذا اشترى ثوباً، ونشره فوجد به عيباً، فإن كان النشر ينقص من ثمنه -مثل الشاهجاني المطويّ على طاقين- لم يكن له ردّه.

وقال أصحاب الشافعيّ: إن كان ممّا لا يمكن الوقوف عليه إلّا بالنشر فعلى الخلاف الذي بينهم، وفيه الأقوال الثلاثة التي في المسألة الأولى.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ١٩٨: إذا كان لرجل عبد فجنى، فباعه مولاه بغير إذن المجنيّ عليه، فإن كانت جناية توجب القصاص فلا يصحّ البيع، وإن كانت الجناية توجب الأرش صحّ إذا التزم مولاه الأرش.

وللشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: يصحّ بيعه. وهو اختيار المزنيّ، وأبي حنيفة ولم يفصّلوا.

والثاني: لا يصحّ. ولم يفصّل.

إلّا أنّ أصحاب الشافعيّ قالوا فيه ثلاث طرق:

أحدها: أنّ في العمد الذي يوجب القصاص، وفي الخطأ الذي يوجب المال قولين، فلا فرق بينهما.

وفيهم من قال: القولان فيما يوجب المال، وأمّا ما يوجب القصاص فلا يمنع من صحّة البيع قولاً واحداً.

ومنهم من قال: القولان في العمد الذي يوجب القصاص، فأمّا ما يوجب المال فيمنع من صحّة بيعه كما يمنع الرهن.

دليلنا: أنّه إذا وجب عليه القود فلا يصحّ بيعه، لأنّه قد باع منه ما لا يملك، لأنّ ذلك حقّ للمجنيّ عليه.

وأمّا إذا وجب عليه الأرش فإنّه يصحّ بيعه، لأنّ رقبته سليمة من العيب، والجناية أرشها فقد التزمها السيّد، فلا وجه يفسد البيع.

مسألة ١٩٩: إذا باع ذهباً بفضّة، ومع أحدهما عرض، مثل أن باع دراهم وثوباً بذهب، أو ذهباً وثوباً بفضّة، فهو بيع وصرف، فإنّهما يصحّان معاً. وبه قال أبو حنيفة.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما: يصحّان. والآخر: يبطلان.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٠٠: إذا باع ثوباً وذهباً، بذهب أو فضّة، وثوباً بدراهم، فإن كان الثوب مع أقلّهما وزناً صحّ، وإن تساوى النقدان في الوزن لم يصحّ.

وقال الشافعيّ: يبطلان قولاً واحداً.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأُولى سواء.

مسألة ٢٠١: إذا قال لعبده: بعتك عبدي هذا وكاتبتك بألف إلى نجمين، فالبيع باطل بلا خلاف، لأنّه لا يصحّ بيع عبده من عبده.

وهل تصحّ الكتابة؟ فعندنا تصحّ.

وللشافعيّ فيه قولان بناء على تفريق الصفقة.

دليلنا: ما قدّمناه من الآية، ودلالة الأصل، وقوله تعالى: فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً، وهذا كتابة، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٠٢: إذا قال: بعني هذا الثوب وتخيطه لي بألف، أو قال: بعني هذه الحنطة وتطحنها بألف، أو: بعني هذه القلعة وتحذوها لي جميعاً بدينار، فهو كالكتابة يصحّ جميع ذلك.

وللشافعيّ فيه قولان.

دليلنا: ما قلناه في المسائل الأوّلة سواء، وإجماع الفرقة، وأخبارهم وردت بمثل هذا.

مسألة ٢٠٣: إذا قال له: زوّجتك بنتي هذه وبعتك عبدها هذا جميعاً بألف، فهذا بيع ونكاح، فإنّهما يصحّان، ويقسط العوض عليهما بالحصّة.

وللشافعيّ فيهما قولان: أحدهما مثل ما قلناه. والثاني: يبطلان.

دليلنا: ما تقدّم في المسائل الأوّلة سواء.

مسألة ٢٠٤: إذا قال أبوها لزوجها: زوجتك بنتي هذه ولك هذا الألف بعبدك هذا، فالعبد بعضه مبيع وبعضه مهر، فعندنا يصحّان.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، ويقسط العبد على مهر المثل،

والألف بالحساب.

والآخر: يبطلان.

دليلنا: ما تقدّم في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٢٠٥: إذا قال لرجل: زوّجتك بنتي هذه ولك هذه الألف معاً بهذين الألفين من عندك، صحّ البيع والمهر معاً، ويكون صرفاً ونكاحاً.

وقال الشافعيّ: يبطل -قولاً واحداً-، وذلك أنّه فضّة وبضع بفضّة، فهو كما لو باعه ثوباً وفضّة بفضّة.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء، ولأنّا بيّنا أنّ الأصل الذي بني عليه غير صحيح عندنا.

مسألة ٢٠٦: إذا قال زوّجتك بنتي هذه ولك هذا الألف درهم بهذا الألف دينار، كان صحيحاً، ويكون نكاحاً وصرفاً مع اختلاف الجنس.

وللشافعيّ فيه قولان.

دليلنا: ما تقدّم في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٢٠٧: إذا ملّك العبد سيّده شيئاً، ملك التصرّف فيه، ولا يملكه.

وللشافعيّ فيه قولان:

قال في القديم: يملك إذا ملّكه سيّده. وبه قال مالك، وعثمان البتي، وداود، وأهل الظاهر، وزاد مالك فقال: يملك وإن لم يملّكه سيّده.

وقال في الجديد: لا يملك. وبه قال أكثر أهل العلم أهل العراق، وأحمد، وإسحاق.

دليلنا على أنّه لا يملك قوله تعالى: ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء.

وفيه دليلان:

أحدهما: أنّه قال: لا يقدر على شيء، ونحن نعلم أنّه ما نفي القدرة على الفعل، لأنّه قادر على الأفعال، فبقي أن يكون أراد أنّه لا يملكه.

الثاني: أنّه نفي عنه القدرة على كلّ حال، فوجب حمل الآية على عمومها إلّا ما أخرجه الدليل.

وأيضاً قوله تعالى: ضرب لكم مثلاً من أنفسكم هل لكم ممّا ملكت أيمانكم من شركاء فيما رزقناكم فأنتم فيه سواء فنفى أن يشاركه أحد في ملكه، وجعل الأصل العبد مع مولاه، فقال: إذا لم يشارك عبد أحدكم مولاه في ملكه فيساويه، فكذلك لا يشاركني أحد في ملكي فيساويني فيه، ثبت أنّ العبد لا يملك أبداً.

وأيضاً فلو ملك العبد لأدّى إلى تناقض الأحكام، لأنّه إذا ملّك السيّد عبده مالاً، واشترى العبد بذلك المال عبداً، ثمّ ملّكه مالاً، فمضى عبد العبد إلى سيّد سيّده فاشترى سيّده منه، فيصير كلّ واحد منهما عبداً لصاحبه، وهذا تناقض، وليس لأحدهما أن يسافر بصاحبه إلّا وله أن يقول: بل أُسافر بك، فإنّك عبدي، وإذا أفضى إلى هذا بطل في نفسه.

واستدلّ من خالف بما روى سالم عن أبيه أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: من باع عبداً وله مال، فماله للبائع إلّا أن يشرط المبتاع.

وروي هذا الخبر عن عليّ عليه السّلام، وعمر، وجابر، وعائشة. وفيه دليلان:

أحدهما: أنّه أضاف المال إلى العبد بلام الملك، فقال: وله مال، وحقيقته يقتضي صحّة الملك.

والثاني: قال: فماله للبائع، فلولا أنّ هناك ما يوهم أنّ يكون بالبيع للعبد فيبقى على ملكه لما قال فهو للبائع.

وأيضاً روى نافع، عن ابن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: من أعتق

عبداً وله مال، فماله للعبد إلّا أن يستثنيه السيّد.

وروي أنّ سلمان كان عبداً، فأتى النبيّ صلّى الله عليه وآله بشيء، فقال: هو صدقه فرده، فأتاه ثانياً، فقال: هو هدية فقبله.

فلولا أنّه كان يملكه لما قبله.

وأيضاً قوله تعالى: وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم إن يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله، فبيّن أنّه يغنيهم بعد فقر، فلو لم يكن يملك لما كان الأمر كذلك، ولما تصوّر فيه الغنى.

والجواب عن الآية أولاً: أنّ معناه يغنيهم بالعتق، بدليل أنّ من كان في يده مال للغير لا يملك منعه منه فليس بغنيّ، وهذه صفة العبد، فثبت أنّه أراد ما قلناه.

والجواب عن الخبر الأوّل: أنّ إضافة المال إلى العبد إضافة محلّ، لا إضافة ملك، أو اضافة جواز التصرّف فيه، لأنّا قد أجزنا ذلك، بدلالة أنّه أضاف المال إلى العبد بعد البيع، فقال: من باع عبداً وله مال.

وأيضاً فإنّه قال: فماله للبائع، ولا يجوز أن يكون هذا المال لكلّ واحد منهما، ثبت أنّه أضاف إلى العبد مجازاً لا حقيقة.

وأيضاً ذكر أنّه للبائع لأنّ هناك ما يوهم، لأنّ العادة أنّ أحداً لا يبيع عبده وعليه ثياب إلّا والثياب يأخذها المشتري، فأراد أن يزيل هذا الظاهر لئلّا يظنّ أنّه ليس للبائع أخذ ثيابه.

وأمّا الحديث الثاني فإنّه ضعيف.

وقال أحمد: من أعتق عبداً وله مال، فماله لسيّده إلّا أن يصحّ حديث عبدالله بن أبي حفص.

وأيضاً فقد رووا أنّه قال: مال العبد له.

ورووا أيضاً أنّه قال: فماله لسيّده إلّا أن يجعله له، فتعارضا.

وأمّا حديث سلمان ففيه جوابان:

أحدهما: ما كان سلمان عبداً، وإنّما كان مغلوباً على نفسه، مسترقّاً بغير

حقّ، والدليل عليه أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله قال له: سلهم أن يكاتبوك، فلمّا فعلوا قال النبيّ صلّى الله عليه وآله: استنقذوه، وإنّما يقال هذا فيمن كان مقهوراً بغير حقّ.

والثاني: أنّه لو كان مملوكاً لا حجّة فيه، لأنّه لا خلاف أنّ هدايا المملوك لا تقبل بغير إذن سيّده، فلمّا قبلها النبيّ صلّى الله عليه وآله ثبت أنّه كان باذن سيّده.

مسألة ٢٠٨: إذا كان مع العبد مائة درهم، فباعه بمائة درهم لم يصحّ البيع، فإن باعه بمائة درهم ودرهم صحّ. وبه قال أبو حنيفة.

وللشافعي فيه قولان.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، والمنع منه يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٠٩: إذا كان ماله ديناً، فباعه وماله صحّ البيع.

وقال الشافعيّ: باطل، لأنّ بيع الديون لا يصحّ.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، والمنع يحتاج إلى دليل، وأيضاً فإنّ بيع الدين عندنا صحيح، فما بنى عليه من الأصل غير مسلم.

مسألة ٢١٠: إذا باع عبده ومالاً، ثمّ علم بالعيب، وما حدث به عنده عيب، ولا نقص، كان له ردّه والمال معه. وبه قال الشافعيّ.

وقال داود: يردّه دون المال.

دليلنا على أنّ له ردّهما: أنّه اشترى عبداً ذا مال، فلا يجوز له ردّ عبد بالعيب غير ذي مال، لأنّه يردّه بغير الصفة فلا يقبل منه.

مسألة ٢١١: من باع شيئاً وبه عيب لم يبيّنه، فعل فعلاً محظوراً، وكان للمشتري الخيار بين إمضاء العقد والرضا بالعيب وبين فسخه. وبه قال الشافعيّ.

وقال داود: البيع باطل.

دليلنا: الآية ودلالة الأصل، وإبطاله يحتاج إلى دليل.

وأيضاً روى أبو هريرة أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: لا تصروا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها، فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها ردّها وصاعاً من تمر.

فنهى عن التدليس وجعل المشتري بالخيار بين الإمساك والردّ، فلو كان البيع باطلاً ما جعله بالخيار فيه.

مسألة ٢١٢: من اختلط ماله الحلال بالحرام، فالشراء مكروه منه، وليس بحرام إذا لم يكن ذلك الحرام بعينه، سواء كان الحرام أقلّ أو أكثر أو متساوياً. وبه قال الشافعي

وقال مالك: إن كان الحرام أكثر حرم كلّه، وإن كان الحلال أكثر فهو حلال.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، ومن حكم بتحريم الكلّ فعليه الدلالة.

وأيضاً روى النعمان بن بشير قال: سمعت رسول الله يقول: الحلال بيّن والحرام بيّن وبين ذلك أمور مشتبهات لا يدري كثير من الناس أمن الحلال هي أم من الحرام، فمن تركها استبرأ لدينه وعرضه فقد سلم، ومن واقع شيئاً منها يوشك أن يواقع الحرام، كما أنّه من يرعى حول الحمى يوشك أن يواقعه، ألا وأنّ لكلّ ملك حمى، ألا وإن حمى الله محارمه.

مسألة ٢١٣: إذا باع عبداً، أو حيواناً، أو غيرهما من المتاع بالبراءة من العيوب، صحّ البيع، وبرأ من كلّ عيب ظاهراً كان أو باطناً، علمه أو لم يعلمه. وبه قال أبو حنيفة.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال: أحدها مثل ما قلناه.

والثاني: أنّه لا يبرأ من عيب بحال، علمه أو لم يعلمه، بحيوان كان أو بغيره. وهو مذهب الاصطخريّ، وبه قال أحمد، وإسحاق.

والثالث: أنّه لا يبرأ من عيب بحال علمه أو لم يعلمه، إلّا من عيب واحد وهو عيب بباطن الحيوان لم يعلمه البائع، فأمّا غير هذا فلا يبرأ منه، سواء كان بباطن الحيوان يعلمه أو بظاهر الحيوان، أو في غير الحيوان علمه أو لم يعلمه. وبه قال مالك، وهو الأظهر عندهم.

فإن كان المبيع غير حيوان كالثياب والخشب والعقار ففيها قولان:

أحدهما: يبرأ بكلّ حال.

والثاني: لا يبرأ من عيب بحال.

والثالث: يسقط، لأنّه لا باطن لغير الحيوان إلّا ويمكن معرفته، ولا يمكن ذلك في الحيوان.

وقال غيره من أصحاب الشافعيّ: المسألة على قول واحد، فإنّه لا يبرأ إلّا من عيب واحد، وهو عيب بباطن الحيوان لم يعلمه، ولا يبرأ من عيب سواه. وهذا هو المذهب.

وقال ابن أبي ليلى: يبرأ من كلّ عيب يعدّه على المشتري، فإن وجد به عيباً غير الذي عدّه البائع عليه كان له ردّه، ولا يردّه بما عدّه عليه.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ البراءة من العيوب صحيح، وأخبارهم عامّة في ذلك، فوجب حملها على ظاهرها، وتخصيصها بعيب دون عيب يحتاج إلى دليل.

وأيضاً روي عن النبي صلّى الله عليه وآله أنّه قال: المؤمنون عند شروطهم، فينبغي أن يكون على ما شرطاه.

مسألة ٢١٤: إذا اشترى ثوباً فصبغه، ثمّ علم أنّ به عيباً، كان له الرجوع

بأرش العيب، ولم يكن له ردّه إلّا أن يشاء البائع أن يقبله مصبوغاً، ويضمن قيمة الصبغ، ويكون المشتري بالخيار بين إمساكه بغير أرش أو يردّه ويأخذ قيمة الصبغ. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: المشتري بالخيار بين إمساكه ويطالب بالأرش، وبين دفعه إلى البائع ويأخذ قيمة الصبغ.

دليلنا: أنّا قد بيّنا أنّ من اشترى شيئاً فتصرّف فيه، ثمّ علم أنّ به عيباً لم يكن له ردّه، وإنّما له أرشه، وهذا قد تصرّف فيه بالصبغ. وأمّا إذا قبل البائع الثوب مصبوغاً فلا بدّ أن يرد على المشتري ثمن صبغه، لأنّه عين ماله، إلّا أن يتبرّع بتركه.

مسألة ٢١٥: إذا اشترى ثوباً فقطّعه وباعه أو صبغه، ثمّ باعه، ثمّ علم بالعيب، فليس له إلّا المطالبة بالأرش. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: إن كان قد قطّع الثوب ثمّ باعه كما قلناه، وإن كان صبغه ثمّ باعه كان له الرجوع.

وهذه المسألة مبنيّة على الأولى، وقد بيّنا ما فيها.

مسألة ٢١٦: إذا وكّل وكيلاً لبيع عبدٍ له فباعه، فظهر عيب عند المشتري، فطالب الوكيل فأنكر أن يكون العيب به قبل القبض فالقول قوله، فإن حلف سقط الردّ، وإن نكل رددنا اليمين على المشتري، فإن حلف ردّه على الوكيل، فإذا ردّه عليه لم يكن له ردّه على الموكل لأنّه عاد إليه باختياره. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: القول قول الوكيل، فإن حلف سقط الردّ، وإن لم يحلف حكمنا عليه بالنكول وردّ عليه العبد بذلك، وكان له ردّه على موكّله.

دليلنا: ما أشرنا إليه من أنّه عاد إليه باختياره، ونكوله عن اليمين فيه إيجاب

على الغير لا يقبل منه.

مسألة ٢١٧: إذا ادّعى عمرو عبداً في يد زيد، وأقام البيّنة أنّه له اشتراه من زيد، وأقام زيد البيّنة أنّه له وأنّه هو اشتراه من عمرو، فالبيّنة بيّنة الخارج وهو عمرو، وبه قال محمّد.

وقال أبو حنيفة والشافعيّ: البيّنة بيّنة الداخل.

دليلنا: قول النبيّ صلّى الله عليه وآله: البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه.

والمدّعى عليه هاهنا زيد، لأنّ العبد في يده.

مسألة ٢١٨: إذا اشترى رجلان من رجلٍ عبداً صفقة واحدة، ثمّ غاب أحد المشتريين قبل القبض وقبل دفع الثمن، فللحاضر أن يقبض قدر حقّه ويعطي ما يخصّه من الثمن، وله أن يعطي كلّ الثمن نصفه عنه، ونصفه عن شريكه، فإذا فعل فإنّما له قبض نصيبه دون نصيب شريكه، فإذا عاد شريكه كان له قبض نصيبه من البائع، وليس لشريكه الرجوع عليه بما قضى عنه من الثمن. وبه قال الشافعيّ وأصحابه.

وخالف أبو حنيفة في المسائل الثلاث فقال: ليس للحاضر أن ينفرد بقبض نصيبه بدفع نصيبه من الثمن، وقال: للحاضر أن يدفع جميع الثمن عن نفسه وعن شريكه، فإذا دفع كان له قبض كلّ العبد نصيبه ونصيب شريكه، قال: وإذا حضر الغائب كان للحاضر أن يرجع عليه بما قضى عنه من الثمن.

دليلنا على أنّ له قبض نصيبه: أنّه حقّه فله قبضه، ومن منع منه احتاج إلى دليل، وقبض نصيب الغير يحتاج إلى دليل في صحّته، والرجوع عليه بما دفع عنه من الثمن مثل ذلك، لأنّه قضى دينه بغير إذنه، فيحتاج إلى دليل في صحّة رجوعه عليه.

مسألة ٢١٩: الاستبراء واجب على البائع في الجارية، وعلى المشتري معاً.

وبه قال الثوريّ، والحسن البصريّ، والنخعيّ، وابن سيرين.

وقال أبو حنيفة وأصحابه والشافعيّ ومالك: الاستبراء مستحبّ للبائع، واجب على المشتري. وبه قال أكثر الفقهاء.

وقال عثمان البتي: الاستبراء واجب على البائع، مستحبّ للمشتري.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم ظاهرها الوجوب، وطريقة الاحتياط تقتضيه، لأنّ بعد استبراءها يحلّ وطؤها بلا خلاف، وقبل ذلك فيها خلاف.

مسألة ٢٢٠: إذا حاضت الجارية في مدّة الخيار عند المشتري، جاز أن يعتدّ به في الاستبراء، ويكفيه ذلك.

وقال الشافعيّ: إن كان الخيار للبائع أو لهما لا يعتدّ به، وإن كان للمشتري وحده فمبنيّ على أقواله الثلاثة في انتقال الملك، فإذا قال أنّه ينتقل بنفس العقد أو مراعى فقد كفاه في الاستبراء، وإذا قال بمجموعهما لم يعتدّ بذلك.

دليلنا: ما روي عنهم عليهم السّلام أنّه إذا اشترى جارية وهي حائض، جاز أن يعتدّ بذلك في الاستبراء، وهو إجماع بينهم لا أعرف فيه خلافاً.

مسألة ٢٢١: الاستبراء يكون عند المشتري سواء كانت جميلة أو قبيحة، ولا يجب المواضعة -وهو جعلها عند عدل حتّى تستبرء- وبه قال أبو حنيفة والشافعيّ.

وقال مالك: إن كانت وخشة مثل ما قلناه، وإن كانت جميلة رايعة وجبت المواضعة عند عدل حتّى تستبرء، ثمّ يقبضها المشتري.

دليلنا: أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله أوجب الاستبراء على المشتري ومنع من وطئها، ولا يكون ذلك إلّا مع تمكّنه من ذلك، ومع المواضعة لا يتمّ ذلك.

وروي عنه عليه السّلام أنّه قال: لا توطأ حامل حتّى تضع، ولا حائل حتّى

تحيض.

مسألة ٢٢٢: إذا اشترى جارية في حال حيضها، احتسب بقيّة الحيض وكفاه.

وقال الشافعيّ: لا يحتسب ببقيّته، وعليه أن يستأنف للاستبراء حيضة أخرى. وبه قال أبو حنيفة.

وقال مالك: إن مضى الأقلّ وبقي الأكثر يحتسب به.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٢٢٣: يكره بيع المرابحة بالنسبة إلى أصل المال، وصورته أن يقول: بعتك برأس مالي وربح درهم على كلّ عشرة، وليس ذلك بمفسد للبيع. وبه قال ابن عمر، وابن عبّاس.

قال ابن عبّاس: أكره أن أبيع ده يازده وده دوازده، لأنّه بيع الأعاجم.

وقال أبو حنيفة والشافعيّ ومالك وأكثر الفقهاء: أنّه غير مكروه، والبيع صحيح طلق، وروي ذلك عن ابن مسعود وعمر.

وقال أحمد وإسحاق بن راهويه: بيع المرابحة باطل.

دليلنا: إجماع الفرقة فإنّهم لا يختلفون في ذلك، ومثل قول ابن عبّاس رووه في أخبارهم وهي كثيرة ذكرناها في الكتاب الكبير.

مسألة ٢٢٤: إذا اشترى سلعة بمائة إلى سنة، ثمّ باعها في الحال مرابحة، وأخبر أنّ ثمنها مائة، فالبيع صحيح بلا خلاف، فإذا علم المشتري بذلك كان بالخيار بين أن يقبضه بالثمن حالاً أو يردّه بالعيب، لأنّه تدليس. وبه قال أصحاب الشافعيّ، وقالوا: لا نصّ لنا في المسألة، والذي يجيء على المذهب هذا.

وقال أبو حنيفة: يلزم البيع بما تعاقدا عليه، ويكون الثمن حالاً لأنّه قد

صدق فيما أخبر.

وقال الأوزاعي: يلزم العقد، ويكون الثمن في ذمّة المشتري على الوجه الذي هو في ذمّة البائع إلى أجل.

دليلنا على أنّ له الخيار: أنّ هذا تدليس وعيب، لأنّ ما يباع بثمن إلى أجل لا بدّ أن يكون زائداً في ثمنه على ما يباع حالاً، فلمّا لم يبيّن كان ذلك تدليساً، وله ردّه به.

مسألة ٢٢٥: إذا قال: بعتك هذه السلعة بمائة ووضيعة درهم من كلّ عشرة، كان الثمن تسعين، وإن كان قال: بوضيعة درهم من كلّ أحد عشر درهماً، كان الثمن تسعين درهماً ودرهماً إلّا جزء من أحد عشر جزء من درهم.

وحكى أبو الطيّب الطبريّ أنّ هذه المسألة التي يقول بها أبو ثور، ومحمّد بن الحسن دون الأخرى التي حكاها البندنيجيّ في تعليقته.

وقال أبو الطيّب الطبريّ: وهكذا إذا قال: بعتك بوضيعة عشر أحد عشرة كان مثل ذلك، وإن قال: بعتكها بمائة مواضعة العشرة درهماً اختلف الناس فيها.

فقال أبو حنيفة وأصحابه والشافعيّ: يكون مبلغ الثمن الذي وقع به البيع، ووجب للبائع على المشترى تسعين درهماً ودرهم إلّا جزء من أحد عشر جزء من درهم.

وقال أبو ثور: الثمن تسعون درهماً. وبه قال أبو الطيّب الطبريّ في تعليقته.

وخطّأ أبا حامد الاسفرايني فيها لأنّه لو باعه مرابحة ربح درهم على كلّ عشرة كان قدر الربح عشرة، وكان مبلغ الثمن مائة وعشر، فإذا قال: مواضعة درهم من كلّ عشرة كانت الوضيعة عشرة، فيكون المبلغ تسعين.

دليلنا: ما ذكره حذّاق العلماء، وهو أنّ البيع مرابحة ومواضعة، فإذا باعه مرابحة ربح درهم على كلّ عشرة كان مبلغ الثمن مائة وعشرة، وكان قدر

الربح جزء من أحد عشر جزء من الثمن، وجب أن يكون المواضعة حطّ جزء من أحد عشر جزء من الثمن، فإذا كان الثمن مائة حططت منه جزءاً، من أحد عشر جزءاً ينحطّ.

تسعة من تسعة وتسعين، لأنّها جزء من أحد عشر جزء من تسع وتسعين فيكون تسعين، ويبقى هناك واحد يحطّ به جزء من أحد عشر جزء من الثمن، فيكون المبلغ ما ذكرناه.

وقيل فيه أيضاً، قوله: وضيعة درهم من كلّ عشرة، معناه يوضع من كلّ عشرة يبقى له درهم من أصل رأس المال.

وتقديره: وضيعة درهم بعد كلّ عشرة، فإذا حصل له تسعون من المائة، ووضعت لكلّ عشرة درهماً، فتضع تسعة ويبقى درهم تضع منه جزء من أحد عشر جزء، فيكون الثمن تسعين ودرهماً إلّا جزءاً من أحد عشر جزء من درهم، وعلى هذا أبداً.

قالوا: إذا أردت مبلغ الثمن في ذلک، فعقد الباب فيه أن تضيف الوضيعة إلى رأس المال للمقابلة، ثمّ ننظركم قدرهما؟ فما اجتمع فاسقط ذلک القدر من رأس المال وهو الثمن.

وبابه إذا قال: رأس مالي عشرون بعتکها برأس مالي مواضعة للعشرة درهمين ونصف، فتضيف إلى العشرين قدر الوضيعة وهو خمسة دراهم، فيصير خمساًوعشرين، فتنظر كم خمسة من خمسة وعشرين، فإذا هو خمسها فأسقط من رأس المال وهو عشرون الخمس، وهو أربعة، فيكون الثمن ستّة عشر درهماً، وعلى هذا أبداً.

وقول أبي ثور أقوى عندي، لأنّه إذا قال: مواضعة عشرة واحدة أضاف المواضعة إلى رأس ماله، ورأس ماله مائة، فيجب فيه عشرة، فيبقى تسعين ولم يضفه إلى ما يبقى في يده. ولو قال ذلک لكان الأمر على ما قالوه، فأمّا حمل الوضيعة على الربح وإضافة ذلک إلى أصله فهو قياس، ونحن لا نقول به.

مسألة ٢٢٦: إذا قال: هذا عليّ بمائة، بعتك بربح كلّ عشرة درهم، فقال: إشتريت، ثمّ قال: غلطت، إشتريته بتسعين، كان البيع صحيحاً. وبه قال أبو حنيفة، وأبو يوسف، ومحمّد، وابن أبي ليلى، والشافعي قولاً واحداً. وحكى أبو حامد المروزيّ في جامعه وجهاً آخر أنّه لا يجوز.

وقال مالك: البيع باطل.

دليلنا: أنّ المشتري إذا بان له نقصان في الثمن، فقد بان ما ليس له، وذلك لا يفسد البيع، ولأنّ الأصل صحّته، وبطلانه يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٢٧: إذا ثبت أنّ البيع صحيح، فلم يلزمه عندنا، أنّه بالخيار بين أن يأخذه بمائة وعشرة أو يردّ، والخيار إليه. وبه قال أبو حنيفة، ومحمّد، وأحد قولي الشافعي.

وقال ابن أبي ليلى، وأبو يوسف: يلزمه تسعة وتسعون درهماً، وهو قول الشافعي الثاني، وهو قويّ، لأنّه باعه مرابحة.

دليلنا على الأوّل: أنّ العقد وقع على مائة وعشرة، فإذا تبيّن نقصاناً في الثمن كان ذلك عيباً له ردّه به أو الرضا به، فالخيار إليه في ذلك، ومن ألزمه بدون ذلك فعليه الدلالة، ولو قال له: بعتك برأس مالي وزيادة العشرة واحداً كان القول قول أبي يوسف.

مسألة ٢٢٨: إذا باع سلعة، ثمّ حطّ من ثمنه بعد لزوم العقد، وأراد بيعه مرابحة لم يلزمه حطّه، وكان الثمن ما عقد عليه قبل الحطّ، وكان الحطّ هبة للمشتري. وبه قال الشافعي.

وقال أبو حنيفة: يلحق ذلك بالعقد، ويكون الثمن ما بعد العقد.

دليلنا: أنّ الثمن قد استقرّ، فمن قال إنّ الحطّ بعد اللّزوم يلحق به، فعليه الدلالة.

مسألة ٢٢٩: إذا اشترى ثوباً بعشرة وباعه بخمسة عشر، ثمّ اشتراه بعشرة، فقد ربح خمسة، فإذا أراد بيعه مرابحة أخبر بالثمن الثاني وهو عشرة، ولم يجب عليه أن يخبر بدونه. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: عليه أن يخبر بما قد قام عليه، وهو أن يحطّ الخمسة التي قد ربحها.

دليلنا: أنّه قد ملك بالثمن الثاني، فوجب أن يجوز له أن يخبر به، ولا يبني عقد على عقد، لأنّه لا دليل عليه.

مسألة ٢٣٠: إذا باع عبداً أو سلعة، وقبض المشتري المبيع، ولم يقبض البائع الثمن، يجوز للبائع أن يشتريه منه بأي ثمن شاء، نقداً ونسيئة، وعلى كلّ حال. وبه قال الشافعيّ، وبه قال في الصحابة ابن عمر، وزيد بن أرقم وإليه ذهب أبو ثور.

وفي أصحابنا من روى أنّ ذلك لا يجوز، وذهب إليه عائشة، وابن عبّاس وفي الفقهاء مالك، والأوزاعيّ، وأبو حنيفة وأصحابه.

وتفصيل مذهب أبي حنيفة: أنّ له أن يشتريه منه بمثل ذلك الثمن، أو أكثر منه، فإن اشتراه بأقلّ منه لم يخل من أحد أمرين.

إمّا أن يكون الثمنان معاً ممّا فيه الربا، أو ممّا لا ربا فيه:

فإن لم يكن فيهما الربا، إشتراه كيف شاء، فلو باعه بثوبين واشتراه بثوب واحد جاز.

وإن كان الثمنان فيهما الربا نظرت، فإن كان الثمنان جنساًواحداً كالطعامين، أو دراهم، أو دنانير لم يجز أن يشتريه بأقلّ من ذلك الثمن كيلاً ولا وزناً ولا حكماً.

فإن كان النقص كيلاً مثل أن باعه بمائة قفيز، واشتراه بخمسين قفيزاً لم يجز.

وإن كان النقص وزناً، مثل أن باعه بمائة درهم، واشتراه بخمسين لم يجز. والحكم أن يبيعه نقداً ويشتريه بذلك إلى سنة، أو إلى سنة ويشتريه إلى سنتين، كلّ هذا لا يجوز.

قال: وإن كانا جنسين جاز أن يشتريه بأقلّ إلّا في الذهب والورق، فإنّ القياس يقتضي أنّه جائز، لكن لا يجوز استحساناً، وهذا إنّما يتصوّر في القيمة، فإذا باعه بمائة درهم لم يجز أن يشتريه بدينار قيمته أقلّ من مائة.

قال: وكلّ موضع قلنا لا يجوز أن يشتريه البائع من المشتري، فكذلك عبد البائع المأذون له في التجارة، وكذلك مكاتبه ومدبّره ومضاربه، وكذلك شريكه إن دفع الثمن من مال الشركة. وبه قال أبو يوسف ومحمّد.

قال أبو حنيفة: وكذلك لا يجوز أن يشتريه أبو البائع ولا ولده، وخالفه أبو يوسف ومحمّد هاهنا.

قال: فإن عاب العبد في يد المشتري، جاز له أن يشتريه منه بأيّ ثمن شاء.

قال: فإن خرج العبد عن ملك المشتري نظرت:

فإن خرج عن ملكه ببيع أو هبة، جاز له أن يشتريه ممّن انتقل الملك إليه كيف شاء.

وإن خرج عن ملكه بالموت إلى وارثه لم يجز له أن يشتريه من وارثه.

والخلاف معه في فصل واحد، وهو إذا كان الجنس واحداً، فأراد أن يشتريه بأقلّ من ذلك الثمن كيلاً أو وزناً أو حكماً على ما فصّلناه.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، وهذا بيع، وقوله: إلّا أن تكون تجارة عن تراضٍ منكم، وهذه تجارة عن تراض، ومن منع منه فعليه الدلالة، وأكثر أخبارنا تدلّ على ما قلناه.

واحتجّوا بما روي: أنّ رجلاً باع من رجل حريرة بمائة، ثمّ اشتراه بخمسين، فسأل ابن عبّاس عن ذلك فقال: دراهم بدراهم متفاضلة دخلت بينهما حريرة.

وروى يونس بن أبي إسحاق السبيعيّ عن أمّه عالية بنت أيفع قالت: خرجت إلى الحجّ أنا وأمّ محبّة فدخلنا على عائشة فسلّمنا عليها، فقالت: من أين أنتنّ؟ فقلنا: من الكوفة -وكأنّها أعرضت-، فقالت لها أمّ محبّة: ياأمّ المؤمنين كانت لي جارية، فبعتها من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم إلى عطائه -وفي بعضها إلى العطاء- فأراد أن يبيعها، فاشتريتها منه بستمائة نقداً، فقالت: بئس ما شريت وبئس ما بعت، أخبري زيد بن أرقم أنّه أبطل جهاده مع رسول الله صلّى الله عليه وآله إلّا أن يتوب، فقالت: أرأيت إن أخذت رأس مالي؟ قالت: قوله تعالى: فمن جاء موعظة من ربّه فانتهى فله ما سلف.

ورواه أبو إسحاق السبيعيّ عن امرأته قالت: حججت أنا وأمّ ولد زيد بن أرقم، فدخلنا على عائشة، الحديث.

والجواب عن خبر عائشة أنّ راويه عالية بنت أيفع وأمّ محبّة.

قال الشافعيّ: هما امرأتان مجهولتان، والمجهول، أضعف من الضعيف المعروف.

وقال الطحاويّ: عالية بنت أيفع امرأة معروفة زوجة أبي إسحاق السبيعيّ، ولها ولدان فقيهان.

قلنا ليس الكلام على أولادها، وإنّما الكلام عليها، فإذا كانت مجهولة لم تتعرّف بأولادها.

قال الشافعيّ: وأصل الخبر لا يصحّ من وجه آخر، وذلك أنّه لا يخلو زيد أن يكون قال ذلك اجتهاداً أو سمع من النبيّ صلّى الله عليه وآله شيئاً وخالفه، فإن كان الثاني فهذا طعن على الصحابيّ ولا يقولون به.

والقول الأوّل لا يحبط الجهاد مع رسول الله صلّى الله عليه وآله، لأنّه صادر عن اجتهاد، فعلم بذلك بطلان الخبر، ولو صحّ، فابن عمر، وزيد بن أرقم يخالفان فيه، فالمسألة خلاف من الصحابة.

على أنّه لو سَلِمَ الخبر من كلّ طعن، لم يكن فيه دلالة، لأنّ المرأة أخبرت أنّ

زيداً اشترى الجارية إلى العطاء، ثمّ باعها، والشراء إلى العطاء باطل، لأنّه أجل مجهول، والشراء بعد البيع الفاسد باطل، وكذلك نقول.

وكلامنا إذا كان البيع صحيحاً، يدلّ على ذلك قولها: (بئس ما شريت وبئس ما بعت) يعني بئس الشراء والبيع معاً.

مسألة ٢٣١: إذا اشترى سلعتين بثمن واحد، فإنّه لا يجوزأن يبيع أحدهما مرابحة، ويقسّم الثمن عليهما على قدر قيمتهما. وبه قال أبو حنيفة في السلعتين، وأجاز في القفيزين.

وقال الشافعيّ: يجوز في الكلّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً فإنّ تقويمه ليس هو الذي انعقد البيع عليه، فلا يجوز أن يخبر بذلك شراء، لأنّه كذب.

مسألة ٢٣٢: إذا باع شيئين صفقة واحدة، أحدهما ينفذ فيه البيع والآخر لا ينفذ فيه البيع، بطل فيما لا ينفذ البيع فيه، وصحّ فيما ينفذ فيه، سواء كان أحدهما مالاً والآخر ليس بمال ولا في حكم المال، مثل أن باع خلاً وخمراً، أو حرّاً وعبداً، أو شاة وخنزيراً.

وما يكون أحدهما مالاً والآخر في حكم المال، مثل أن باع أمته وأُم ولده، أو عبده وعبداً موقوفاً، أو كان أحدهما ماله والآخر مالاً لكنه ملك الغير، الباب واحد.

وقال الشافعيّ: يبطل فيما لا ينفذ فيه البيع قولاً واحداً. وهل يبطل في الآخر؟ على قولين: أصحّهما عندهم أنّ البيع يصحّ في أحدهما.

وقال أبو حنيفة: إن كان أحدهما مالاً والآخر ليس بمال ولا في حكم المال، بطل في المال. وإن كان أحدهما مالاً والآخر في حكم المال، صحّ في المال. وإن كان أحدهما مالاً له والآخر لغيره، نفذ في ماله وكان في مال الغير موقوفاً.

وقال مالك وداود: يبطل فيهما.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّه البيع، وهذا بيع فيما يصحّ أن ينفذ بيعه، فوجب أن يكون صحيحاً، فمن أبطله فعليه الدلالة، وعليه إجماع الفرقة، ولا يختلفون فيه.

مسألة ٢٣٣: إذا باع حرّاً وعبداً، بطل البيع في الحرّ وصحّ البيع في العبد.

وقال أبو حنيفة: بطل البيع في العبد قولاً واحداً.

وعند الشافعيّ لا يبطل في أحد القولين.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّه البيع، وهذا بيع، وقوله تعالى: إلّا أن تكون تجارة عن تراض، وهذه تجارة عن تراض، فمن أبطله فعليه الدلالة.

مسألة ٢٣٤: قد قلنا أنّه إذا جمع في الصفقة ما يصحّ بيعه وما لا يصحّ، فإنّه ينفذ فيما يصحّ، ويبطل فيما لا يصحّ. وللشافعيّ فيه قولان على ما مضى.

فللمشتري الخيار بين أن يردّ أو يمسك ما يصحّ فيه البيع بما يخصّه من الثمن الذي يتقسّط عليه.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه.

والآخر: أنّ له أن يمسكه بجميع الثمن أو يردّ.

دليلنا: أنّ جميع الثمن إنّما كان في مقابلتهما، ويقسّط على الشيئين معاً، فإذا بطل بيع أحدهما سقط عنه بحسابه، فمن أوجب الجميع فعليه الدلالة.

مسألة ٢٣٥: إذا اختار إمساكه بكلّ الثمن، فلا خيار للبائع، وإن اختار إمساكه بما يخصّه من الثمن، فلا خيار له أيضاً عندنا.

وللشافعيّ فيه وجهان، أحدهما: مثل ما قلناه. والآخر: له الخيار.

دليلنا: أنّ البيع صحّ من جهته، فمن أثبت له الخيار فعليه الدلالة، ولأنّه قد دخل مع العلم بأنّه لا يسلّم له إلّا بعض الثمن، وهو ما قابل العبد دون الحرّ، فلهذا لم يكن له الخيار.

مسألة ٢٣٦: إذ اختلف المتبايعان في قدر الثمن، فقال البائع: بعتكه بألف، وقال المشتري: بخمسمائة، فالقول قول المشتري مع يمينه إن كانت السلعة تالفة، وإن كانت سالمة فالقول قول البائع مع يمينه.

وقال الشافعي: يتحالفان وينفسخ البيع بينهما أو يفسخ، وسواء كانت لسلعة قائمة أو تالفة، وإنّما يتصوّر الخلاف إذا هلكت في يد المشتري، فأمّا إذا هلكت في يد البائع يبطل البيع (بلا خلاف).

وقال الشافعي: رجع محمّد بن الحسن إلى قولنا وخالف صاحبه.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: إن كانت السلعة قائمة تحالفا، وإن كانت تالفة فالقول قول المشتري لأنّه غارم.

وقال مالك: إن كانت تالفة فالقول قول المشتري، وإن كانت قائمة فعنه روايتان:

إحداهما: القول قول المشتري أيضاً.

والثانية: القول قول من في يده السلعة والآخر مدّعى عليه، فإن كانت في يد البائع فالقول قوله، وإن كانت في يد المشتري فالقول قوله والبائع مدّعي.

وقال زفر وأبو ثور: القول قول المشتري، سواء كانت السلعة سالمة أو تالفة.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً روى ابن عبّاس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر.

والمشتري مدّعى عليه وهو المنكر، لأنّهما قد اتّفقا على العقد وانتقال

الملك، والمشتري معترف بذلك ويذكر أنّ الثمن خمسمائة والبائع يدّعي عليه خمسمائة، فوجب أن يكون القول قول المشتري، ولا يلزمنا ذلك مع بقاء السلعة أنّ القول قول البائع، لأنّا لو خلّينا وظاهر الخبر لقلنا بذلك.

ولكن روي عن أئمّتنا عليهم السّلام أنّهم قالوا: القول قول البائع، فحملناه على أنّه مع بقاء السلعة.

فأمّا ما رواه ابن مسعود أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: إذا اختلف المتبايعان ولا بيّنة مع واحد منهما والسلعة قائمة تحالفا أو ترادّا، فهو خبر واحد لا نعرفه، ولا يلزمنا العمل به.

وهو معارض بما رواه سفيان بن عيينة، عن محمّد بن عجلان، عن عون بن عبدالله، عن عبدالله بن مسعود أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار.

مسألة ٢٣٧: إذا اختلفا في شرط يلحق بالعقد يختلف لأجله الثمن، مثل أن قال: بعتكه نقداً، فقال: بل إلى سنة. أو قال: إلى سنة، فقال: إلى سنتين، فلا فصل بين أن يختلفا في أصل الأجل أو في قدره.

وكذلك في العين إذا اختلفا في أصله، وكذلك الشهادة.

وهكذا في ضمان العهدة، وهو أن يضمن عن البائع الثمن متى وقع الاختلاف في شيء من هذا، فالقول قول البائع مع يمينه.

وقال الشافعيّ: يتحالفان.

وقال أبو حنيفة: لا يتحالفان، ويكون القول قول من ينفي الشرط.

دليلنا: عموم الأخبار، وأنّه متى اختلف المتبايعان فالقول قول البائع.

وحديث ابن مسعود المقدّم ذكره أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع والمبتاع بالخيار، وهو على عمومه في كلّ شيء.

مسألة ٢٣٨: إذا اختلفا في شرط يفسد البيع، فقال البائع: بعتک إلى أجل معلوم، وقال المشتري: إلى أجل مجهول. أو قال: بعتک بدراهم أو دنانير، فقال: اشتريته بخمر أو خنزير، كان القول قول من يدّعي الصحّة، وعلى من ادّعى الفساد البيّنة. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو عليّ ابن أبي هريرة من أصحابه في الإفصاح: فيه وجهان، وصوّبه أبو الطيّب الطبريّ.

دليلنا: أنّ الأصل في العقد الصحّة، فمن ادّعى الفساد فعليه الدلالة.

مسألة ٢٣٩: إذا باع شيئاً بثمن في الذمّة، فقال البائع: لا أُسلّم المبيع حتّى أقبض الثمن، وقال المشتري: لا أُسلّم الثمن حتّى أقبض المبيع، فعلى الحاكم أن يجبر البائع على تسليم المبيع أوّلاً، ثمّ يجبر المشتري على تسليم الثمن بعد ذلک، بعد أن يحضر الثمن والمبيع.

وقال الشافعيّ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يجبر البائع، وهو ظاهر كلامه.

والثاني: يجبر كلّ واحد منهما، مثل ما قلناه، وهو الصحيح عندهم.

والثالث: لا يجبر واحد منهما.

وقال أبو حنيفة ومالک: يجبر المشتري على تسليم الثمن أوّلاً.

دليلنا على ما قلناه: أنّ الثمن إنّما يستحقّ على المبيع، فيجب أولاً تسليم المبيع فيستحقّ الثمن، فإذا سلّم المبيع استحقّ الثمن، فوجب حينئذٍ إجباره على تسليمه، فلا بدّ إذاً ممّا قلناه.

مسألة ٢٤٠: إذا كان البيع عيناً بعين، فالحكم فيه كالحكم في المسألة الأولى سواء.

وللشافعيّ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يجبر كلّ واحد منهما على إحضار ما عليه.
والثاني: لا يجبر واحد منهما، وأيّهما تطوّع بالدفع أجبر الآخر على التسليم.
والثالث: يجبر الحاكم أيّهما شاء على التسليم، فإذا سلّم أجبر الآخر على التسليم.
وقال أبو حنيفة: إن كان الثمن دراهم أو دنانير فالحكم فيه كما لو كان في الذمّة، لأنّ الأثمان عنده لا تتعيّن، وإن كان من غيرها فالحاكم يجبر من شاء منهما أولاً، فإذا دفع دفع الآخر ما عليه.
دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى.

مسألة ٢٤١: إذا اختلفا فقال: بعتك هذا العبد بألف درهم، وقال المشتري: بل بعتني هذه الجارية بألف ولم تبعني العبد، وليس هناك بيّنة، كان القول قول البائع مع يمينه أنّه ما باع الجارية، والقول قول المشتري مع يمينه أنّه ما اشترى العبد، ولا يجب على واحد منهما الجمع بين النفي والإثبات.
ولا يكون هذا تحالفاً وإنّما يحلف كلّ واحد منهما على النفي، فإذا حلف البائع أنّه ما باع الجارية بقيت الجارية على ملكه كما كانت، وجاز له التصرّف فيها.
وأمّا المشتري فإنّه يحلف أنّه ما اشترى العبد، فإذا حلف فإنّه ينظر، فإنْ كان العبد في يد المشتري فإنّه لا يجوز للبائع مطالبته به لأنّه لا يدّعيه. وإن كان في يد البائع فإنّه لا يجوز له التصرّف فيه، لأنّه معترف بأنّه للمشتري وإنّ ثمنه في ذمّته، ويجوز له بيعه بقدر الثمن. وبه قال أبو حامد الاسفرايني.
وقال أبو الطيّب الطبريّ: ذكر أبو بكر ابن الحدّاد في كتاب الصداق نظير هذه المسألة وقال: يتحالفان، فقال: إذا اختلف الزوجان فقال الزوج: مهرتك أباك، وقالت: مهرتني أمّي تحالفا.
وقال: وكذلك إذا قال: مهرتك أباك ونصف أمّك، وقالت: بل مهرتني

أمّي ونصف أبي تحالفا، قال: ولا يختلف أصحابنا في ذلك، فسقط ما قال أبو حامد.

دليلنا على ما قلناه: أنّ هاهنا دعويين، يجب في كلّ واحد منهما البيّنة، فإذا عدمت كان في مقابلتها اليمين، فالبائع إذا ادّعى ابتياع العبد كان عليه البيّنة، فإذا عدمها على المشتري اليمين أنّه ما اشتراه، وكذلك إذا ادّعى المشتري أنّه اشترى الجارية كان عليه البيّنة، فإذا عدمها كان على البائع اليمين، ولا وجه للتحالف في شيء واحد، ولا دليل عليه.

مسألة ٢٤٢: إذا مات المتبايعان، واختلف ورثتهما في مقدار الثمن أو المثمن، فالقول قول ورثة المشتري مع يمينهم في مقدار الثمن، وقول ورثة البائع في الثمن مع اليمين.

وقال الشافعي: يتحالفان.

وقال أبو حنيفة: إن كان المبيع في يد وارث البائع تحالفا، وإن كان في يد وارث المشتري كان القول قوله مع يمينه.

دليلنا على أنّ القول قول ورثة المشتري في مقدار الثمن: أنّهما قد اتّفقا على البيع، وادّعى ورثة البائع ثمناً أكثر ممّا يذكره ورثة المشتري، فعليه البيّنة، فإذا عدمت كان على ورثة المشتري اليمين.

ودليلنا على أنّ القول قول ورثة البائع في المثمن: أنّ الأصل أن لا بيع، فمن ادّعى البيع في شيء بعينه فعليه الدلالة، والأصل بقاء ملك البائع على ورثته.

مسألة ٢٤٣: إذا تلف المبيع قبل القبض للسلعة، بطل العقد. وبه قال أبو حنيفة والشافعي.

وقال مالك: لا يبطل.

دليلنا: أنّه إذا باع، فإنّما يستحقّ الثمن إذا قبض المبيع، فإذا تلف، تعذّر عليه التسليم، فلا يستحقّ العوض.

مسألة ٢٤٤: إذا كان الثمن معيّناً، فتلف قبل القبض، سواء كان من الأثمان أو غيرها، بطل العقد. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: إن كان من غير الأثمان كقولنا، وإن كان من الأثمان دراهم أو دنانير لم يبطل بناء على أصله أنّ الثمن لا يتعيّن بالعقد.

دليلنا: أنّه إذا عيّن الثمن وعقد عليه العقد، كان مثل السلعة الباقية في تعيّنه، وإنّما لم يتعيّن إذا كان بثمن بالذمّة، فالأصل الذي بنى عليه غير مسلّم.

مسألة ٢٤٥: إذا كانت له أجمة يحبس فيها السمك، فحبس فيها سمكاً، وباعه، لا يخلو من أحد أمرين:

إمّا أن يكون الماء قليلاً صافياً يشاهد فيه السمك، ويمكن تناوله من غير مؤنة، فالبيع جائز بلا خلاف، فإنّه مبيع مقدور على تسليمه، وإن كان الماء كدراً بطل البيع، لأنّه مجهول.

والأمر الآخر: أن يكون الماء كثيراً صافياً والسمك مشاهداً إلّا أنّه لا يمكن أخذه إلّا بمؤونة وتعب حتّى يصطاد، فعندنا أنّه لا يصحّ بيعه، إلّا بأن يبيعه مع ما فيه من القصب، أو يصطاد شيئاً منه ويبيعه مع ما يبقى فيه، فمتى لم يفعل ذلك بطل البيع.

وقال أبو حنيفة والشافعيّ والنخعيّ: البيع باطل، ولم يفصّلوا.

وقال ابن أبي ليلى جائز، وبه قال عمر بن عبدالعزيز.

دليلنا على جواز بيعه مع شيء آخر: إجماع الفرقة، وعلى بطلانه منفرداً أيضاً ذلك.

وروي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع الغرر.

وهذا غرر، ولأنّ صحّة بيعه تحتاج إلى دليل شرعيّ.

مسألة ٢٤٦: إذا باع عبداً بيعاً فاسداً وتقابضا، فأكل البائع الثمن وفلس، كان على المشتري ردّ العبد على البائع، وكان أسوة للغرماء. وبه قال أبو العبّاس بن سريج.

وقال أبو حنيفة المشترى أحقّ بعين العبد -يعني له إمساكه على قبض الثمن، ويكون ثمنه مقدّماً على الغرماء.

دليلنا: أنّه إنّما قبضه على أنّه ملكه، فإذا لم يكن ملكاً له فعليه ردّه إلى مالكه، فمن قال له إمساكه فعليه الدلالة.

مسألة ٢٤٧: إذا قال لرجل: بع عبدك هذا من فلان بخمسمائة، على أنّ عليّ خمسمائة، قال أبو العبّاس بن سريج يحتمل معنيين، أحدهما: البيع باطل، والثاني: يصحّ ويكون على الضامن.

والذي عندي أنّ هذا بيع صحيح، لأنّه شرط لا ينافي الكتاب والسنّة، والنبيّ صلّى الله عليه وآله قال: المؤمنون عند شروطهم.

مسألة ٢٤٨: إذا قال له: بع عبدك منه بألف، على أنّ على فلان خمسمائة، فيه مسألتان.

إن سبق الشرط العقد، وعقد البيع مطلقاً عن الشرط، لزم البيع ولم يلزم الضامن شيء.

وإن قارن العقد فقال: بعتك بألف على أنّ فلاناً ضامن خمسمائة، صحّ البيع بشرط الضمان، فإن ضمن فلان ذلك مضى، وإن لم يضمن كان البائع بالخيار، لأنّه لم يصحّ له الضمان. وبه قال أبو العبّاس وأبو الحسن.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٢٤٩: إذا اشترى جارية بشرط أن لا خسارة عليه إذا باعها، أو بشرط أن لا يبيعها، أو لا يعتقها، أو لا يطأها، ونحو هذا كان العقد صحيحاً، والشرط باطلًا. وبه قال ابن أبي ليلى، والنخعيّ، والحسن البصريّ.

وقال أبو حنيفة والشافعيّ: الشرط والبيع باطلان.

وقال ابن شبرمة: البيع جائز، والشرط جائز.

دليلنا على صحّة البيع: قوله تعالى: وأحلّ اللّٰه البيع، وهذا بيع.

وعلى بطلان الشرط: أنّه مخالف للكتاب والسنّة، وكلّ شرط يخالفهما فهو باطل.

وأيضاً روي أنّ عائشة اشترت بريرة بشرط العتق، ويكون ولائها لمواليها، فأجاز النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله البيع وأبطل الشرط، فإنّه صعد المنبر وقال: ما بال أقوام يشرطون شروطاً ليست في كتاب اللّٰه، كلّ شرط ليس في كتاب اللّٰه فهو باطل، كتاب اللّٰه أحقّ، وشروطه أوثق.

مسألة ٢٥٠: إذا اشترى جارية شراءً فاسداً، ثمّ قبضها فأعتقها، لم يملك بالقبض ولم ينفذ عتقها، ولا يصحّ شيء من تصرّفه فيها، مثل البيع والهبة والوقف وغير ذلك، ويجب عليه ردّها على البائع بجميع نمائها المنفصل منها. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: يملك بالقبض، ويصحّ تصرّفه فيها، ويجب على كلّ واحد منهما فسخ الملك وردّ المبيع على صاحبه.

دليلنا على ذلك: أنّه إذا كان البيع فاسداً فملك الأوّل باق لم يزل، وإذا لم يزل فكلّ من تصرّف في ملكه بغير إذنه يجب أن لا يصحّ تصرّفه، لأنّه لا دليل على صحّته.

مسألة ٢٥١: إذا اشترى جارية بيعاً فاسداً فوطِئها، فإنّه لا يملكها ووجب

عليه ردّها، وعليه إن كانت بكراً عشر قيمتها، وإن كانت ثيّباً نصف عشر قيمتها.

وقال الشافعيّ: إن كانت ثيّباً فمهر مثلها الثيّب، وإن كانت بكراً مهر البكر وأرش الافتضاض.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، فإنّهم رووا ذلك منصوصاً عن الأئمّة عليهم السّلام، وإجماعهم حجّة.

مسألة ٢٥٢: إذا حبلت وأتت بولد، كان الولد حرّاً بالإجماع، وعلى الواطئ قيمة الولد يوم سقط حيّاً. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يوم التحاكم.

دليلنا على ذلك: أنّا أجمعنا على وجوب قيمته يوم سقط حيّاً، ولا دليل على وجوب قيمته يوم المحاكمة، والأصل براءة الذمّة، فمن ادّعى ذلك فعليه الدلالة.

مسألة ٢٥٣: إذا ملك هذه الجارية فيما بعد بعقد صحيح، وكانت ولدت منه بالعقد الفاسد، فإنّها تكون أمّ ولده.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه.

والثاني: أنّها لا تصير أمّ ولده.

دليلنا: أنّ له ولداً منها، وثبت له نسب إليه نسباً شرعيّاً، فوجب أن تكون أمّ ولده، ولأنّ ظاهر اللّغة والشرع يقتضيه، ومن نفاه فعليه الدلالة.

مسألة ٢٥٤: إذا اشترى من رجل عبداً، وشرط البائع على المشتري أن يعتقه، كان العقد صحيحاً والشرط صحيحاً. وهو الذي نصّ عليه الشافعيّ في كتبه.

وروي أبو ثور عنه أنّه قال: الشرط فاسد والبيع صحيح. حكاه القاضي أبو حامد عنه، والأوّل هو المشهور.

وقال أبو حنيفة: الشرط فاسد والبيع فاسد.

دليلنا: قوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم، ولأنّه لا مانع يمنع من كتاب ولا سنّة ولا إجماع.

مسألة ٢٥٥: إذا باع داراً واستثنى سكناها لنفسه مدّة معلومة جاز البيع وثبت الشرط، وكذلك إذا باع دابّة واستثنى ركوبها مدّة أو مسافة معلومة صحّ البيع والشرط. وبه قال الأوزاعيّ، وأحمد، وإسحاق بن خزيمة.

وقال مالك: يجوز في مدّة يسيرة كاليوم واليومين.

وقال أبو حنيفة والشافعيّ: لا يصحّ البيع في جميع ذلك.

دليلنا: قول النبيّ صلّى الله عليه وآله: المؤمنون عند شروطهم، وهذا شرط، ولأنّه لا مانع يمنع منه في الشرع من كتاب أو سنّة أو إجماع، والأصل جوازه.

وروى جابر بن عبدالله أنّه باع من رسول الله صلّى الله عليه وآله جملاً واشترط حُمْلَانَهُ إلى أهله بالمدينة، وهذا يدلّ على جوازه.

مسألة ٢٥٦: إذا قال: بعتك هذه الدار وأجّرتك هذه الدار الأخرى، فجمع بين البيع والإجارة في صفقة واحدة كان صحيحاً، وثبت البيع والإجارة، وهو أصحّ قولي الشافعيّ.

والقول الآخر: أنّهما يبطلان.

دليلنا: أنّ البيع والإجارة مباحان، فمن أبطلهما في حال الاجتماع فعليه الدلالة.

مسألة ٢٥٧: إذا باع زرعاً بشرط أن يحصده، وكان الزرع ممّا يجوز بيعه، إمّا أن يكون قصيلاً أو يكون قد عقد الحبّ واشتدّ وهو شعير، لأنّ بيع سنبل الشعير جائز، ولا يجوز بيع سنبل الحنطة لأنّه في غلاف، كان البيع صحيحاً، ووجب عليه أن يحصده له.

وقال أبو إسحاق المروزيّ: فيه قولان، أحدهما: يبطلان. والثاني: يصحّان، لأنّه بيع وإجارة في صفقة واحدة.

وقال غيره: لا يصحّ هذا قولاً واحداً.

دليلنا: أنّه لا مانع يمنع منه في الشرع، والأصل جوازه.

وأيضاً قوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم، وهذا شرط.

مسألة ٢٥٨: ما يباع كيلاً لا يصحّ بيعه جزافاً وإن شوهد.

وقال الشافعيّ: إذا قال: بعتك هذه الصبرة، وقد شاهدها، بثمن معلوم كان صحيحاً. **دليلنا:** إجماع الفرقة وأخبارهم، ولأنّا أجمعنا على أنّه إذا باعه كيلاً صحّ البيع، ولم يدلّ دليل على أنّه إذا باعه جزافاً كان صحيحاً.

مسألة ٢٥٩: إذا قال: بعتك هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم صحّ البيع. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: لا يصحّ.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، والأصل أيضاً جوازه، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٦٠: إذا قال: بعتك عشرة أقفزة من هذه الصبرة بكذا، صحّ البيع. وبه قال الشافعيّ.

وقال داود: لا يصحّ.

دليلنا: الآية، ولا مانع يمنع منه.

مسألة ٢٦١: إذا قال: بعتك من هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم صحّ البيع، إذا لم يرد بمن التبعيض، فإن أراد التبعيض لم يصحّ، لأنّ البعض مجهول.

وقال الشافعيّ: لا يجوز، ولم يفصّل.

دليلنا على جواز ما قلناه: أنّ الأصل جوازه، والآية تدلّ عليه، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٦٢: إذا قال: بعتك نصف هذه الصبرة، أو ثلثها، أو ربعها، لا يصحّ البيع.

وقال الشافعيّ: يصحّ.

دليلنا: ما قدّمناه من أنّ ما يباع كيلاً لا يصحّ بيعه جزافاً، وهذا بيع من غير كيل، فوجب أن لا يصحّ.

مسألة ٢٦٣: إذا قال: بعتك هذه الدار كلّ ذراع بدينار، كان جائزاً. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبو حنيفة: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٦٤: إذا قال: هذه الدار مائة ذراع، وقد بعتك عشرة أذرع منها بكذا، كان جائزاً. وبه قال الشافعي.

وقال أبو حنيفة: لا يجوز.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، ولا مانع يمنع منه. ولأنّ عشرة أذرع من مائة عشرها، فلا فرق بين أن يقول: بعتك عُشرها، وبين أن يقول: عشرة أذرع

من مائة.

مسألة ٢٦٥: إذا قال: بعتك من هذه الدار عشرة أذرع، من موضع معيّن إلى حيث ينتهي، كان البيع صحيحاً.

وللشافعيّ فيه وجهان، أحدهما: مثل ما قلناه. والثاني: أنّه لا يصحّ.

دليلنا: أنّه باعه جزءً معلوماً من موضع معيّن، فيجب أن لا يمنع منه مانع، لأنّه ليس بمجهول.

مسألة ٢٦٦: إذا باع ذراعاً معيّناً من ثوب، كان البيع صحيحاً، مثل ما قلناه في الدار.

واختلف أصحاب الشافعيّ، فقال بعضهم مثل ما قلناه، وإليه ذهب ابن القفّال في التقريب، واختاره أبوالطيّب الطبريّ.

وقال بعضهم: لا يجوز، ذكره أبوالعبّاس بن القاصّ.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٦٧: إذا قال: بعتك هذا السمن مع الظرف كلّ رطل بدرهم، كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: إن كان وزن كلّ واحد منهما معلوماً، بأن يكون الظرف ربعاً أو سدساً أو غير ذلك كان جائزاً، وإن لم يكن كذلك بطل العقد، لأنّه إذا باع موازنة يجب أن يكون مقدار المبيع من كلّ جنس الذي جعل الثمن في مقابلته معلوماً، وهذا مجهول.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٦٨: إذا اشترى من رجل عشرة أقفزة من صبرة، فكالها على

المشتري وقبضها، ثمّ ادّعى المشتري أنّه كان تسعة، كان القول قول البائع مع يمينه.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما وهوالصحيح مثل ما قلناه.

والثاني: أنّ القول قول المشتري مع يمينه.

دليلنا: أنّ المشتري قد قبض حقّه في الظاهر، وإنّما يدّعي الخطأ في الكيل، فعليه البيّنة.

مسألة ٢٦٩: إجارة الفحل للضراب مكروه، وليس بمحظور، وعقد الإجارة عليه غير فاسد.

وقال مالك: يجوز. ولم يكرّهه.

وقال أبوحنيفة والشافعيّ: إنّ الإجارة فاسدة، والأُجرة محظورة.

دليلنا: أنّ الأُصل الإباحة، فمن ادّعى الحظر والمنع فعليه الدلالة. فأمّا كراهيّة ما قلناه فعليه إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٢٧٠: بيض ما لا يؤكل لحمه لا يجوز أكله ولا بيعه، وكذلك منيّ ما لا يؤكل لحمه. وللشافعيّ فيه وجهان.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، فإنّها تتضمّن ذكر البيض، فأمّا المنيّ فإنّه نجس عندنا، وما كان نجساً لا يجوز بيعه ولا أكله بلا خلاف.

مسألة ٢٧١: بيض ما يؤكل لحمه، إذا وجد في جوف الدجاجة الميّتة واكتسى الجلد الفوقاني، فإنّه يجوز أكله وبيعه.

وللشافعيّ فيه وجهان، أحدهما: مثل ما قلناه. والثاني: لا يجوز.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، ودلالة الأُصل، وقوله تعالى: وأحلّ الله البيع، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧٢: بذر دود القز يجوز بيعه.

وللشافعيّ فيه وجهان.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧٣: يجوز بيع دود القز، وبيع النحل إذا رآها، ثمّ اجتمعت في بيتها وحبّسها فيه حتّى لا يمكنها أن تطير، ثمّ يعقد البيع عليها. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يجوز بيع دود القز، ولا بيع النحل.

دليلنا: الآية، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧٤: لا يجوز بيع العبد الآبق منفرداً، ويجوز بيعه مع سلعة أخرى.

وقال الفقهاء بأسرهم: لا يجوز بيعه، ولم يفصّلوا.

وحكي عن ابن عمر أنّه أجازه، وعن محمّد بن سيرين أنّه قال: إن لم يعلم موضعه لم يجز وإن علم موضعه جاز.

دليلنا على منع بيعه منفرداً: إجماع الفرقة، ولأنّه لا يقدر على تسليمه، ولأنّه بيع الغرر، فأمّا جوازه مع السلعة الأخرى فإجماع الفرقة، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧٥: إذا باع إنسان ملك غيره بغير إذنه، كان البيع باطلاً. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: ينعقد البيع، ويقف على إجازة صاحبه. وبه قال قوم من أصحابنا.

دليلنا: إجماع الفرقة، ومن خالف منهم لا يعتدّ بقوله، ولأنّه لا خلاف أنّه ممنوع من التصرّف في ملك غيره، والبيع تصرّف.

وأيضاً روى حكيم، عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع ما ليس عنده، وهذا نصّ.

وروى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه، عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: لا طلاق إلّا فيما يملك، ولا عتق إلّا فيما يملك، ولا بيع إلّا فيما يملك. فنفى عليه السّلام البيع في غير الملك، ولم يفصّل.

مسألة ٢٧٦: لا يجوز بيع الصوف على ظهور الغنم منفرداً. وبه قال أبوحنيفة والشافعيّ.

وقال مالك والليث بن سعد: يجوز.

دليلنا: إجماع الفرقة، ولأنّه بيع الغرر.

وروى ابن عبّاس أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى أن يباع الثمرة حتّى يتبيّن صلاحها، أو يباع صوف على ظهر.

والنهي يدلّ على فساد المنهيّ عنه.

مسألة ٢٧٧: المسك طاهر يجوز بيعه وشراؤه. وبه قال أكثر الفقهاء، وفي الناس من قال: نجس لا يجوز بيعه، لأنّه دم.

دليلنا: أنّ النجاسة حكم شرعيّ، ولا دلالة في الشرع على نجاسة المسك.

وروى أبوسعيد الخدريّ أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: أطيب الطيب المسك، ولا خلاف أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله كان يتطيّب به، ولم يكن يتطيّب بالنجاسات.

مسألة ٢٧٨: يجوز بيع المسك في فأرة، والأحوط أن يفتح ويشاهد، وبه قال ابن سريج.

وقال باقي أصحاب الشافعيّ: لا يجوز بيعه في فأرة حتّى يفتح.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧٩: يجوز بيع الأعمى وشراؤه، سواء ولد أعمى أو عمي بعد صحّته. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: إن كان ولد أعمى فلا يجوز بيعه وشراؤه في الأعيان، بل يوكّل. وإن كان بصيراً ثمّ عمي، فإن باع شيئاً أو اشتراه ولم يكن قد رآه فلا يجوز بيعه وشراؤه، وإن كان قد رآه فإن كان الزمان يسيراً لا يتغيّر في العادة، أو كان الشيء ممّا لا يفسد في الزمان الطويل مثل الحديد والرصاص جاز بيعه، فإن وجد على ما رآه فلا خيار له، وإن وجد متغيّراً كان بالخيار.

وإن كان الزمان تطاول والشيء ممّا يتغيّر، مثل أن يكون عبداً صغيراً فكبر أو شجرة صغيرة فكبرت، فإنّ بيعه لا يجوز، لأنّ المبيع مجهول الصفة.

هذا إذا قال: أنّ بيع خيار الرؤية لا يجوز، وإذا قال: أنّه يجوز بيع خيار الرؤية ففيه وجهان:

أحدهما: لا يجوز، لأنّ بيع خيار الرؤية يتعلّق برؤيته، وهذا لا يصحّ في الأعمى.

والثاني: يجوز ويوكّل من يصفه، فإن رضيه قبضه، وإن كرهه فسخ البيع.

دليلنا: قوله تعالى: وأحل الله البيع، ولم يخصّ. وقوله: وأشهدوا إذا تبايعتم، ولم يفرّق.

وأيضاً فإنّ جماعة من الصحابة كفّوا ولم يقل أحد أنّهم منعوا من البيع، ولو منعوا لنقل ذلك.

مسألة ٢٨٠: إذا نجش بأمر البائع ومواطأته، وهو أن يزيد في السلعة، ليقتدي به المشتري فيشتريه، يصحّ البيع بلا خلاف، ولكن للمشتري الخيار.

واختلف أصحاب الشافعيّ في ذلك، فقال أبوإسحاق المروزيّ مثل ما

قلناه.

ومنهم من قال: لا خيار له، وهو قول ابن أبيهريرة وظاهر قول الشافعيّ.

دليلنا: أنّ هذا تدليس، وعيب وجب أن يثبت الخيار مثل سائر العيوب.

وإن قلنا: أنّه لا خيار له كان قويّاً، لأنّ العيب ما يكون بالمبيع، وهذا ليس كذلك، وللبائع والمشتري حكم نفسه فيما يشتريه دون حكم غيره، فإذا اشترى مضى شراؤه.

مسألة ٢٨١: لا يجوز أن يبيع حاضر لباد، سواء كان بالناس حاجة إلى ما معهم، أو لم يكن لهم حاجة، فإن خالف أثم، وهو الظاهر من مذهب الشافعيّ.

وفي أصحابه من قال: إذا لم يكن بهم حاجة إلى ما معهم جاز أن يبيع لهم.

دليلنا: عموم الخبر في النهي عن ذلك من قوله عليه السّلام: لا يبيعنّ حاضر لباد.

مسألة ٢٨٢: تلقّي الركبان لا يجوز، فإن تلقّى واشترى كان البائع بالخيار إذا ورد السوق، إلّا أنّ ذلك محدود بأربعة فراسخ، فإن زاد على ذلك كان جلباً، ولم يكن به بأس.

وللشافعيّ فيه قولان، أحدهما: لا يجوز، ولم يحدّه.

والثاني: ليس له الخيار.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وروى أبوهريرة أنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله نهى عن تلقّي الجلب، فإن تلقّى متلقّ فاشتراه، فصاحب السلعة بالخيار إذا ورد السوق. وهذا نصّ.

مسألة ٢٨٣ : يكره البيع والسلف في عقد واحد، وليس بمحظور ولا فاسد، وهو أن يبيع داراً على أن يقرض المشتري ألف درهم، أو يقرضه البائع

ألف درهم، وليس ذلک بمحظور.

وقال الشافعيّ: ذلک حرام.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم. وأيضاً الأصل الإباحة، والمنع يحتاج إلى دليل.

وأيضاًالبيع صحيح بالانفراد، والقرض صحيح مثله، فمن ادّعى أنّ الجمع بينهما فاسد فعليه الدلالة.

مسألة ٢٨٤: من أقرض غيره مالاً على أن يأخذه في بلد آخر، ويكتب له به نسخة كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: إذا شرط ذلک كان حراماً.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم. وأيضاً الأصل الإباحة، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٨٥: يجوز أن يقرض غيره مالاً ويردّ عليه بدله خيراً منه من غير شرط، سواء كان ذلک عادة، أو لم يكن. وبه قال أكثر أصحاب الشافعيّ.

ومنهم من قال: إذا كان ذلک عادة لا يجوز.

دليلنا: أنّ الأصل جوازه، والمنع يحتاج الى دليل، وعليه إجماع الفرقة وأخبارهم.

مسألة ٢٨٦: إذا شرط فى القرض أن يردّ عليه أكثر منه أو أجود منه فيما لا يصحّ فيه الربا، مثلاً أن يقول أقرضتک ثوباً بثوبين كان حراماً. وهو مذهب أكثر أصحاب الشافعيّ.

وقال أبوعليّ فى الإفصاح: يجوز ذلک كما يجوز فى البيع.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً قوله عليه السّلام: كلّ قرض جرّ منفعة فهو

رباً.

مسألة ٢٨٧: إذا لم يجد مال القرض بعينه، وجب عليه مثله. وعليه أكثر أصحاب الشافعيّ.

وفيهم من قال: يجب عليه قيمته كالمتلف.

دليلنا: أنّه إذا قضى مثله برئت ذمّته، وإذا ردّ قيمته لم يدلّ دليل على براءتها.

وأيضاً فالذى أخذه عين مخصوصة، فمن نقل إلى قيمتها فعليه الدلالة.

مسألة ٢٨٨: كلّما يضبط بالوصف أو يصحّ السلم فيه يجوز إقراضه من المكيل، والموزون، والمذروع، والحيوان وغيره. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يجوز القرض فى الثياب، ولا فى الحيوان، ولا يجوز إلّا فيما له مثل من المكيل والموزون.

دليلنا: عموم الأخبار فى جواز القرض، والحثّ على فعله، والتخصيص يحتاج إلى دلالة، وأيضاً الأصل الإباحة، والحظر يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٨٩: يجوز استقراض الخبز. وبه قال الشافعيّ. وقال أبوحنيفة: لا يجوز. وقال أبويوسف: يجوز وزناً.

وقال محمّد: يجوز عدداً.

دليلنا: عموم الأخبار فى جواز القرض، ودلالة الأصل.

وأيضاً هو إجماع، فإنّ الناس يستقرضون من عهد النبيّ صلّى الله عليه وآله إلى يومنا الخبز. من غير تناكر بينهم، فمن خالف خالف الإجماع.

مسألة ٢٩٠: ليس لأصحابنا نصّ فى جواز إقراض الجوارى، ولا أعرف

لهم فيه فتيا، والذى يقتضيه الأصول أنّه على الإباحة، ويجوز ذلک سواء كان ذلک من أجنبيّ أو من ذى رحم لها، ومتى أقرضها ملكها المستقرض بالقرض، ويجوز له وطؤها إن لم تكن ذات رحم محرّمة. وبه قال داود، ومحمّد بن جرير الطبرىّ.

وقال الشافعىّ: يجوز إقراضها من ذى رحمها، مثل أبيها أو أخيها أو عمّها أو خالها، لأنّه لا يجوز لهم وطؤها، فأمّا الأجنبىّ ومن يجوز له وطؤها من القرابة فلا يجوز قولاً واحداً.

دليلنا: أنّ الأصل الإباحة، والحظر يحتاج إلى دليل.

وأيضاً الأخبار التى رويت فى جواز القرض والحثّ عليه عامّة فى جميع الأشياء إلّا ما أخرجه الدليل.

وأيضاً روى عن النبىّ صلّى اللّه عليه وآله انه قال: الناس مسلّطون على أموالهم، وقال: لا يحلّ مال امرئ مسلم إلّا بطيب نفس منه.

وقال اللّه تعالى: أوفوا بالعقود، والقرض عقد بلا خلاف.

مسألة ٢٩١: المستقرض يملک القرض بالقبض.

واختلف أصحاب الشافعىّ فى ذلک، فمنهم من قال مثل ما قلناه. ومنهم من قال: يملک بالتصرّف فيه.

دليلنا: على أنّه يملک بالقبض: أنّه إذا قبض، جاز له التصرّف فيه، فلو لم يملكه لم يجز له التصرّف فيه.

مسألة ٢٩٢: يجوز للمستقرض أن يردّ مال القرض على المقرض بلا خلاف، وأمّا المقرض فعندنا أنّ له الرجوع فيه.

ولأصحاب الشافعىّ فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه.

ومنهم من قال: إن قلنا يملک بالقبض، فليس له الرجوع، وإن قلنا: يملک

بالتصرّف، فليس له الرجوع بعد التصرّف.

دليلنا: أنّه عيّن ماله، فكان له الرجوع فيه، لأنّ المنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٩٣: من كان له على غيره دين من ثمن متاع حالّاً، أو أُجرة، أو صداقاً، فحطّ منه شيئاً، أو حطّ جميعه، كان جائزاً. وإن أجّله لم يصر مؤجّلاً ويستحبّ له الوفاء به، سواء كان ذلك ثمناً، أو أُجرة، أو صداقاً، أو كان قرضاً، أو أرش جناية، وإن اتّفقا على الزيادة لم يصحّ ولم يثبت، وإن حطّ من الثمن شيئاً أو حطّ جميعه كان ذلك إبراء ولا يلحق بالعقد، ويكون إبراء في الوقت الذى أبرأه فيه. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: التأجيل يثبت في الثمن والأُجرة والصداق ويلحق بالعقد، وكذلك الزيادة. وأمّا الحطّ فينظر فيه، فإن كان لبعض الثمن لحق بالعقد، وإن كان لجميع الثمن لم يلحق بالعقد، وكان إبراء من الوقت الذى أبرأه منه.

قال: وأمّا فى الديْن من جهة القرض أو أرش الجناية فإنّه لا يثبت فيهما التأجيل ولا الزيادة بحال.

وقال مالك: يثبت التأجيل فى الجميع من الثمن، والأُجرة والصداق والقرض وأرش الجناية، وقال فى الزيادة مثل قول أبى حنيفة.

دليلنا: أنّه إذا ثبت ألحق بأحد الأسباب المتّفق عليه، فالزيادة عليه، وإلحاقها به يحتاج إلى دلالة، والأُصل عدمها.

مسألة ٢٩٤: لا يصحّ بيع الصبىّ وشراؤه، سواء أذن له فيه الولىّ أو لم يأذن. وبه قال الشافعىّ.

وقال أبوحنيفة: إن كان بإذن الولىّ صحّ، وإن كان بغير إذنه وقف على إجازة الولىّ.

دليلنا: أنّ البيع والشراء حكم شرعىّ، ولا يثبت إلّا بشرع، وليس فيه ما

يدلّ على أنّ بيع الصبيّ وشراؤه صحيحان.

وأيضاً قوله عليه السّلام: رفع القلم عن ثلاثة: عن المجنون حتّى يفيق، وعن الصبيّ حتّى يبلغ، وعن النائم حتّى يستيقظ.

مسألة ٢٩٥: الوليّ إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقلّ الأمرين من كفايته، أو أُجرة مثله، ولا يجب عليه القضاء.

وللشافعيّ فيه وجهان، أحدهما: مثل ما قلناه. والثاني أنّ عليه القضاء.

دليلنا: قوله تعالى: ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف، ولم يوجب القضاء.

مسألة ٢٩٦: لا يصحّ شراء العبد بغير إذن مولاه بثمن في ذمّته. وبه قال أبو سعيد الاصطخريّ من أصحاب الشافعيّ.

وقال ابن أبي هريرة: يصحّ.

دليلنا: قوله تعالى: عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء، والبيع من جملة الأشياء، فوجب أن لا يكون قادراً عليه.

مسألة ٢٩٧: إذا أذن المولى للعبد في التجارة، فركبه دين، فإن كان أذن له في الاستدانة قضى ممّا في يده من المال، وإن لم يكن في يده مال كان على المولى القضاء عنه، وإن لم يكن أذن له في الاستدانة كانت ذلك في ذمّته، يطالب به إذا أُعتق.

وقال الشافعيّ: متى أذن له في التجارة، فركبه دين، فإن كان في يده مال قضي عنه، وإن لم يكن في يده مال يقضى منه كان في ذمّته يتبع به إذا أعتق، ولا يباع فيه.

وقال أبو حنيفة: يباع العبد فيه إذا طالبه الغرماء ببيعه.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم وقد ذكرناها.

وأيضاً فقد ثبت أنّ العبد لا يملك، فإذا أذن له في التجارة فركبه الديّن فلا يجوز أن يباع فيه، لأنّه ملك الغير، وإيجاب بيعه والقضاء به يحتاج إلى دلالة، والشرع خال منه، والأصل براءة الذمّة.

مسألة ٢٩٨: إذا أقرّ العبد على نفسه بجناية توجب القصاص عليه، أو الحدّ، لا يقبل إقراره في حقّ المولى، ولا يقتصّ منه ما دام مملوكاً. وبه قال زفر، والمزنيّ، وداود، وابن جرير.

وقال أبوحنيفة، ومالك، والشافعيّ: يقبل إقراره ويقتصّ منه.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فإنّ إقراره على نفسه يتضمّن إقراراً على الغير، لأنّه ملك الغير، فإذا أقرّ بما يوجب القصاص كان ذلك إقراراً بإتلاف مال الغير، فيجب أن يكون باطلاً.

مسألة ٢٩٩: إذا أقرّ العبد بسرقة توجب القطع، لا يقبل إقراره.

وقال الشافعيّ: يقبل إقراره قولاً واحداً، وتقطع يده.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٣٠٠: إذا أقرّ العبد بمال وقد تلف المال، لا يقبل إقـراره.

وقال الشافعيّ: إن كان تالفاً فيه وجهان، أحدهما: مثل ما قلناه، وهو الصحيح عندهم. والثاني: يقبل إقراره.

دليلنا: ما قلناه في المسألة الأولى سواء.

مسألة ٣٠١: إذا أقرّ العبد بمال في يده لغير سيّده، لا يقبل إقراره.

وقال ابن سريج: فيه قولان.

وفي أصحابه من قال: لا يقبل إقراره قولاً واحداً.

دليلنا: ما قلناه فى المسألة الأولى سواء.

مسألة ٣٠٢: يجوز بيع كلاب الصيد، ويجب على قاتلها قيمتها إذا كانت معلّمة، ولا يجوز بيع غير الكلب المعلّم على حال.

وقال أبوحنيفة ومالك: يجوز بيع الكلاب مطلقاً، إلّا أنّه مكروه. فإن باعه صحّ البيع ووجب الثمن، وإن أتلفه متلف لزمته قيمته.

وقال الشافعىّ: لا يجوز بيع الكلاب معلّمة كانت أو غير معلّمة، ولا يجب على قاتلها القيمة.

دليلنا: إجماع الفرقة، فإنّهم لا يختلفون فيه، ويدلّ على ذلك أيضاً قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، وقوله: إلّا أن تكون تجارة عن تراض، ولم يفصّل.

وروى جابر أنّ النبىّ صلّى الله عليه وآله نهى عن ثمن الكلب والسنّور إلّا كلب الصيد. وهذا نصّ.

مسألة ٣٠٣: يجوز إجارة كلب الصيد.

واختلف أصحاب الشافعىّ، فمنهم من قال: لا يجوز إجارته مطلقاً، وهو الصحيح عندهم.

ومنهم من قال: يجوز إجارته، ذهب إليه أبوالعبّاس بن القاصّ فى التلخيص.

دليلنا: أنّا قد دللنا على جواز بيعه، وكلّ من قال بجواز بيعه قال بجواز إجارته.

مسألة ٣٠٤: يجوز اقتناء الكلب لحفظ البيوت.

ولأصحاب الشافعىّ فيه قولان:

أحدهما: مثل ما قلناه. وهو الصحيح عند محصّليهم.

ومنهم من قال لا يجوز، لأنّ السنّة خصّت كلب الصيد، والماشية، والزرع.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم.

مسألة ٣٠٥: يجوز اقتناء الكلب لحفظ الماشية، أو الحرث، أو الصيد إن احتاج إليه، وإن لم يكن له في الحال ماشية ولا حرث.

ولأصحاب الشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: مثل ما قلناه. والثاني: أنّه لا يجوز.

وقالوا في تربية الجرو -وهو فرخ الكلب- أيضاً وجهان.

دليلنا: ظواهر الأخبار، ولأنّ الأصل الإباحة، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٣٠٦: القرد لا يجوز بيعه.

وقال الشافعيّ: يجوز بيعه.

دليلنا: إجماع الفرقة على أنّه مسخ نجس، وما كان كذلك لا يجوز بيعه بالاتّفاق.

مسألة ٣٠٧: لا يجوز بيع الغراب الأبقع إجماعاً، والأسود عندنا مثل ذلك، سواء كانت كباراً أو صغاراً.

وقال الشافعيّ: الصغار منها على وجهين.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم فإنّها عامّة.

مسألة ٣٠٨: لا يجوز بيع شيء من المسوخ مثل القرد، والخنزير، والدبّ، والثعلب، والأرنب، والذئب، والفيل وغير ذلك ممّا سنبيّنه.

وقال الشافعيّ: كلّما ينتفع به يجوز بيعه مثل القرد، والفيل، وغير ذلك.

دليلنا: إجماع الفرقة.

وأيضاً قوله عليه السّلام: إنّ اللّٰه تعالى إذا حرّم شيئاً حرّم ثمنه.
وهذه الأشياء محرّمة اللحم بلا خلاف إلّا الثعلب، فإنّ فيه خلافاً، وهذا نصّ.

مسألة ٣٠٩: الزيت النجس لا يمكن تطهيره بالغسل.
واختلف أصحاب الشافعيّ فيه: فقال أبوإسحاق المروزيّ، وأبوالعبّاس بن سريج: يمكن غسله وتنظيفه، وهل يجوز بيعه؟ فيه وجهان، والصحيح عندهم أنّه لا يجوز.
وقال أبوعليّ ابن أبي هريرة في الإفصاح: من أصحابنا من قال: لا يصحّ غسله كالسمن.
دليلنا: أنّا قد علمنا نجاسته بالاتّفاق، وطريق تطهيره الشرع، وليس في الشرع ما يدلّ عليه.

مسألة ٣١٠: سرجين ما يؤكل لحمه يجوز بيعه.
وقال أبوحنيفة: يجوز بيع السراجين.
وقال الشافعيّ: لا يجوز بيعها. ولم يفصّلا.
دليلنا على جواز ذلك: أنّه طاهر عندنا، ومن منع منه فإنّما منع لنجاسته، ويدلّ على ذلك بيع أهل الأمصار في جميع الأعصار لزروعهم وثمارهم، ولم نجد أحداً كرّه ذلك، ولا خلاف فيه، فوجب أن يكون جائزاً.
وأمّا النجس منه، فلدلالة إجماع الفرقة.
وروى عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله أنّه قال: إنّ اللّٰه تعالى إذا حرّم شيئاً حرّم ثمنه. وهذا محرّم بالإجماع، فوجب أن يكون بيعه محرّماً.

مسألة ٣١١: لا يجوز بيع الخمر. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يجوز أن يوكّل ذمّيّاً ببيعها وشرائها.

دليلنا: إجماع الفرقة.

وأيضاً روى عن عائشة أنّها قالت: إنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله حرّم التجارة فى الخمر.

وروى عنه أنّه قال: إنّ الذى حرّم شربها حرّم بيعها.

وروى ابن عبّاس قال: إنّ رسول الله صلّى الله عليه وآله أتاه جبريل فقال: يامحمّد إنّ الله لعن الخمر وعاصرها ومعتصرها وحاملها والمحمول إليه وشاربها وبائعها ومبتاعها وساقيها.

وروى جابر أنّه سمع رسول الله صلّى الله عليه وآله عام الفتح بمكّة يقول: إنّ الله ورسوله حرّم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، فقيل: يارسول الله أفرأيت شحوم الميتة فإنّه يطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس؟ فقال: لا، هو حرام، ثمّ قال: قاتل الله اليهود، إنّ الله لمّا حرّم عليهم شحومها، جمّلوها، ثمّ باعوها فأكلوا ثمنها.

مسألة ٣١٢: يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت السماء.

وقال أبوحنيفة: يجوز بيعه مطلقاً.

وقال مالک والشافعيّ: لا يجوز بيعه بحال.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وأيضاً قوله تعالى: وأحلّ الله البيع وحرّم الربا، وقوله: إلّا أن تكون تجارة عن تراض، وهذا بيع وتجارة. وأيضاً دلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

وروى أبوعليّ ابن أبى هريرة فى الإفصاح أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله أذن فى الاستصباح بالزيت النجس، وهذا يدلّ على جواز بيعه للاستصباح، وأنّ لغيره لا يجوز إذا قلنا بدليل الخطاب.

مسألة ٣١٣: يجوز بيع لبن الآدميّات، وبه قال الشافعيّ وأحمد.
وقال أبوحنيفة ومالک: لا يجوز.
دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٣١٤: يجوز بيع لبن الأُتن.
وخالف جميع الفقهاء في ذلک.
دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فقد ثبت عندنا أنّ لحم الحمار غير محرّم، بل هو مباح، وكلّ من قال بإباحته قال بجواز بيع لبنه.

مسألة ٣١٥: إذا اشترى كافر عبداً مسلماً، لا ينعقد الشراء، ولا يملكه الكافر. وبه قال الشافعيّ في الإملاء.
وقال في الأمّ: يصحّ الشراء ويملكه، ويجبر على بيعه. وبه قال أبوحنيفة وأصحابه.
دليلنا: قوله تعالى: ولن يجعل اللّه للكافرين على المؤمنين سبيلاً، وهذا عامّ في جميع الأحكام.

مسألة ٣١٦: لا يجوز بيع رباع مكّة وإجارتها، وبه قال أبوحنيفة ومالک.
وقال الشافعيّ: يجوز.
دليلنا: قوله تعالى: إنّ الذين كفروا ويصدّون عن سبيل اللّه والمسجد الحرام الذي جعلناه للناس سواء العاكف فيه والباد.
والمسجد الحرام، اسم لجميع الحرم بدلالة قوله تعالى: سبحان الذي أسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام إلى المسجد الأقصى، وإنّما أسرى به من بيت خديجة، وروى من شعب أبي طالب، فسمّاه مسجداً، فدلّ على ما قلناه.
وروى عن عبداللّه بن عمر أنّه قال: الحرم كلّه مسجد.

ويدلّ على أنّ بيعها وإجارتها لا يجوز: ما رواه عبدالله بن عمرو بن العاص عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: مكّة حرام وحرام بيع رباعها وحرام أجرة بيوتها وهذا نصّ.

وروى عن علقمة بن نضلة الكنديّ أنّه قال: كانت تدعى بيوت مكة على عهد رسول الله صلّى الله عليه وآله وأبى بكر وعمر: السوائب لا تُباع من احتاج سكن، ومن استغنى أسكن.

وروى عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: منى مناخ من سبق.

وعليه إجماع الفرقة وأخبارهم، وهى كثيرة أوردناها فى الكتاب الكبير، ولا أعرف خلافاً بينهم فى ذلك.

مسألة ٣١٧: إذا وكّل مسلم كافراً فى شراء عبدٍ مسلمٍ، لم يصحّ ذلك.

وللشافعىّ فيه قولان.

دليلنا: قوله تعالى: ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً.

وهذا عامّ فى جميع الأحكام.

مسألة ٣١٨: إذا قال كافر لمسلم: أعتق عبدك عن كفّارتى، فأعتقه، لم يصحّ إذا كان مسلماً، وإن كان كافراً يصحّ.

وقال الشافعىّ: يصحّ على كلّ حال، ويدخل فى ملكه، ويخرج منه بالعتق، ولم يفصّل.

دليلنا: أنّا قد بيّنا أنّ الكافر لا يصحّ أن يملك المسلم، والعتق فرع على الملك، فإذا لم يصحّ ملكه لم يصحّ عتقه.

وإذا كان كافراً جاز أن يملكه، فيصحّ عتقه، فينتقل إليه بالملك ثمّ ينعتق.

مسألة ٣١٩: إذا استأجر كافر مسلماً العمل فى الذمّة، صحّ بلا خلاف.

وإذا استأجره مدّة من الزمان شهراً أو سنة ليعمل له عملاً، صحّ أيضاً عندنا.
واختلف أصحاب الشافعيّ، ففيهم من قال: فيه قولان كالشراء.
ومنهم من قال: لا يصحّ قولاً واحداً.
دليلنا: أنّ الأصل جواز ذلك، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٣٢٠: إذا اشترى رجل من غيره عبداً فقبضه، ثمّ ظهر به عيب، فإنّه يردّه بكلّ عيب يظهر فيه في مدّة الثلاثة أيّام من حين العقد.
وما يظهر بعد الثلاث فإنّه لا يردّه منه إلّا بثلاثة عيوب: الجنون، والجذام، والبرص فإنّه يردّه بها إلى سنة، ولا يردّه بعد سنة بشيء من العيوب.
وقال الشافعيّ: لا يردّه بشيء من العيوب التي تحدث بعد القبض.
دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.
وأيضاً فقد بيّنا فيما تقدّم أنّ الخيار في الحيوان ثلاثة أيّام شرط أو لم يشرط، وإذا ثبت ذلك فكلّ عيب يحدث في مدّة الثلاثة للمشتري الخيار فيه.
وأيضاً روى الحسن البصريّ، عن عقبة بن عامر، أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: عهدة الرقيق ثلاثة أيّام.

مسألة ٣٢١: إذا رهن المبيع قبل قبضه من البائع صحّ رهنه.
ولأصحاب الشافعيّ فيه قولان: أحدهما: مثل ما قلناه، وهو نصّ الشافعيّ في التلخيص.
والآخر: لا يصحّ إلّا بعد القبض.
دليلنا: أنّا قد بيّنا أنّه يملك بالعقد، فإذا ثبت ذلك فلا مانع يمنع من إرهانه ما يملكه، ولا دليل عليه.

كتاب السلم

مسألة ١: يجوز السلم في المعدوم إذا كان مأمون الإنقطاع في وقت المحلّ. وبه قال مالك، والشافعيّ، وأحمد، وإسحاق.

وقال أبوحنيفة: لايجوز، إلّا أن يكون جنسه موجوداً في حال العقد والمحلّ وما بينهما. وبه قال الثوريّ والأوزاعيّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وروى عبدالله بن عبّاس قال: قدم رسول الله صلّى الله عليه وآله المدينة وهم يسلفون في التمر السنة والسنتين والثلاث، فقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: من سلّف فليسلّف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم، وأقرّهم على ما كانوا عليه من السلف في التمر سنتين، ونحن نعلم أنّ التمر ينقطع في خلال هذه المدّة.

مسألة ٢: إذا أسلم في رطب إلى أجل، فلمّا حلّ الأجل لم يتمكّن من مطالبته لغيبة المسلّم إليه، أو لغيبته، أو هرب منه، أو توارى من سلطان، وما أشبه ذلك ثمّ قدر عليه وقد انقطع الرطب، كان المسلّف بالخيار بين أن يفسخ العقد وبين أن يصبر إلى العام القابل.

وللشافعيّ فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، وهو الصحيح عندهم.

والآخر: أنّ العقد ينفسخ.

دليلنا: أنّ هذا العقد كان ثابتاً بلا خلاف، فمن حكم بانفساخه فعليه الدلالة.

مسألة ٣: السلم لا يكون إلّا مؤجّلاً، ولا يصحّ أن يكون حالّاً، قصر الأجل أم طال. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعيّ: يصحّ أن يكون حالّاً إذا اشترط ذلک، أو يطلق فيكون حالّاً.

ومنهم من قال: من شرطه أن يكون حالّاً، ويكون السلم فی الموجود.

فأمّا إذا أسلم فی المعدوم، فلا يجوز حالّاً ولا مؤجّلاً إلی حين لا يوجد فيه، وإنّما يجوز إلی حين يوجد فيه غالباً. وبه قال عطاء، وأبوثور، وهو اختيار أبوبكر بن المنذر.

وعن مالک روايتان: إحديهما مثل ما قلناه، روی عنه ابن عبدالحكم.

والأخری: لا بدّ فيه من أيّام يتغيّر فيه الأسواق، روی عنه ابن القاسم.

وقال الأوزاعيّ: إن سمّيت أجلاً ثلاثة أيّام فهو بيع السلف، فجعل أقلّ الأجل ثلاثة أيّام.

دليلنا: إجماع الفرقة، وأيضاً فلا خلاف فی صحّة ما اعتبرناه، وما قاله المخالف ليس عليه دليل.

وروی ابن عبّاس، عن النبيّ صلّی الله عليه وآله أنّه قال: من سلّف فليسلّف فی كيل معلوم، ووزن معلوم، وأجل معلوم، وروی إلی أجل معلوم، والأمر يقتضی الوجوب.

مسألة ٤: رأس المال إن كان معيّناً فی حال العقد، ونظر إليه، فإنّه لا يكفی إلّا بعد أن يذكر مقداره، سواء كان مكيلاً أو موزوناً أو مذروعاً، ولا يجوز جزافاً،

وإن كان ممّا يباع كذلك مثل الجوهر، واللؤلؤ، فإنّه يغنى المشاهدة عن وصفه.
وللشافعىّ فيه قولان:

أحدهما مثل ما قلناه، وهو اختيار أبى اسحاق المروزىّ فى الشرح.

والثانى لا يصحّ، وهو اختيار المزنىّ، وهو الصحيح عند سائر أصحابه.

وقال أبوحنيفة: إن كان رأس المال من جنس المكيل أو الموزون، لا بدّ من بيان مقداره، وضبطه بصفاته، ولا يجوز أن يكون جزافاً.

وإن كان من جنس المذروع مثل الثياب، فلا يجب ذلك، ويكفى تعيينه ومشاهدته.

وقال أصحاب مالك: لا نعرف لمالك نصّاً.

دليلنا: أنّ ما اعتبرناه لا خلاف أنّه يصحّ معه السلم، ولا دليل على صحّة ما قالوه، فوجب اعتبار ما قلناه.

مسألة ٥: كلّ حيوان يجوز بيعه يجوز السلم فيه، من الرقيق، والإبل، والبقر، والغنم، والحمر، والدواب، والبغال. وبه قال مالك، والشافعىّ، وأحمد، وإسحاق.

وقال أبوحنيفة: لا يجوز السلم فى الحيوان. وبه قال الثورىّ، والأوزاعىّ.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، وقد ذكرناها فى الكتاب الكبير.

وأيضاً قال الله تعالى: وأحلّ الله البيع، وهذا بيع.

وروى عبدالله بن عمرو بن العاصّ أنّه قال: أمرنى رسول الله صلّى الله عليه وآله أن أُجهّز جيشاً، وليس عندنا ظهر، فأمر النبىّ صلّى الله عليه وآله أن يبتاع البعير بالبعيرين وبالأبعرة إلى خروج المصدق، وهو نصّ.

وروى أنّ الحسن بن محمّد بن علىّ بن أبى طالب عليهم السّلام باع [علىٌّ] جملاً له يدعى عُصَيْفِيراً بعشرين بعيراً إلى أجل.

وروى نافع، أنّ عبدالله بن عمر إشترى راحلة بأربعة أبعرة [مضمونة عليه]

يوفّيها صاحبها بالربذة.

وروى القاسم بن محمّد، أنّ عبدالله بن مسعود أسلم فى وصائف أحدهم أبوزائدة مولاه.

وروى عن عبدالله بن عمر أنّه سُئل عن السلم فى الوصائف؟ فقال: لا بأس.

وروى عطاء عن عبدالله بن عبّاس أنّه لم ير بذلك بأساً.

وهذا يدلّ على إجماع الصحابة، لانّه لم يرو عن أحد النكير فى ذلك.

مسألة ٦: من شرط صحّة السلم، قبض رأس المال قبل التفرّق. وبه قال أبوحنيفة، والشافعيّ.

وقال مالک: إن تفرّقا قبل القبض من غير أن يكون تأخير القبض شرطاً، كان جائزاً، وإن لم يقبضه أبداً، وإن كانا شرطا تأخير القبض، فإن كان ذلک اليوم واليومين جاز، وإن كان أكثر من ذلک لم يجز.

دليلنا: أنّا أجمعنا على أنّه متى قبض الثمن صحّ العقد، ولم يدلّ على صحّته قبل قبض الثمن، فوجب اعتبار ما قلناه.

مسألة ٧: لا يجوز أن يؤجّل السلم إلى الحصاد، والدياس، والجذاذ، والصرام. وبه قال أبوحنيفة والشافعيّ.

وقال مالک: ذلک جائز.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم.

وأيضاً فإذا عيّن أجلاً معلوماً، فلا خلاف فى صحّة العقد، ولا دليل على صحّته إذا ذكر ما قاله المخالف.

وروى عن عبدالله بن عبّاس أنّه قال: لا تبايعوا إلى الحصاد ولا إلى الدياس، ولكن إلى شهر معلوم وهذا نصّ.

مسألة ٨: إذا جعل محلّه في يوم كذا، أو في شهر كذا، أو في سنة كذا، جاز، ولزمه بدخول الشهر واليوم والسنة. وبه قال ابن أبي هريرة من أصحاب الشافعيّ نصّاً، وباقي أصحابه لا يجوّزونه، لأنّه جعل اليوم ظرفاً لحلوله، ولم يبيّن، فيصير تقديره يحلّ في ساعة من ساعاته، ووقت من أوقاته، وذلك لا يجوز.

دليلنا: أنّ هذا معلوم، وليس بمجهول، لأنّه إذا كان اليوم معلوماً، وأوّله معلوماً وهو طلوع الفجر، وجب بطلوعه، فصار الوقت والساعة معلومين.

وكذلك إذا كان الشهر معلوماً، وأوّله معلوماً، فليس ذلك بمجهول، فبطل قول المخالف.

مسألة ٩: إذا كان السلم مؤجّلاً، فلا بدّ من ذكر موضع التسليم، فإن كان في حمله مؤونة، فلا بدّ من ذكره أيضاً.

وللشافعيّ في ذكر الموضع قولان:

أحدهما: يجب ذكره، وإليه ذهب أبوإسحاق في الشرح، قال: فإذا أخلّ به بطل السلم.

والثاني: لا يجب ذكره، وإليه ذهب القاضي أبوحامد في جامعه، وقال: أولى القولين أنّه يجب ذكره، وهكذا ذكر أبوعليّ في الإفصاح. وأمّا المؤونة إن كانت، وجب ذكرها، ذكره ابن القاصّ.

وقال أبوالطيّب الطبريّ: الصحيح أنّه يجب ذكر الموضع والمؤونة.

دليلنا: طريقة الاحتياط، لأنّه إذا ذكر الموضع والمؤونة صحّ السلم بلا خلاف، وإذا لم يذكرهما فلا دليل على صحّته.

مسألة ١٠: يجوز السلم في الأثمان، مثل الدراهم والدنانير إذا كان رأس المال من غير جنسهما، مثل الثياب، والحيوان أو غيرهما. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يجوز السلم في الأثمان.

دليلنا: عموم الأخبار المتضمّنة لذكر السلم، مثل قوله عليه السّلام: من سلّف فليسلّف فى كيل معلوم ووزن معلوم وأجل معلوم، ولم يفرّق، وهى على عمومها.

وقوله تعالى: وأحلّ الله البيع، وهذا بيع.

وأيضاً دلالة الأصل.

مسألة ١١: إذا سلّف دراهم فى دراهم، أو فى دنانير مطلقاً، كان باطلاً.

وقال الشافعىّ: إذا أطلق كان حالّاً، فإن قبضه فى المجلس وقبضه رأس المال جاز. وهو اختيار أبى الطيّب الطبرىّ.

وفى أصحابه من قال: لا يجوز.

دليلنا: ما قدّمناه من أنّ السلم لا يصحّ إلّا مؤجّلاً، فإذا ثبت ذلك لا يصحّ فى الدراهم مع الدنانير، والدراهم مع الدراهم، لأنّ الصرف لا يجوز فيه التأخير أصلاً بالإجماع.

مسألة ١٢: لا يجوز السلم فى اللحوم.

وقال الشافعىّ: يجوز على اختلافها إذا ذكر أوصافها.

دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم، ولأنّ ذلك لا يمكن ضبطه بالصفة من السمن والهزال، لأنّه لا ينحصر، وذلك يؤدّى إلى كونه مجهولاً.

مسألة ١٣: الإقالة فسخ فى حقّ المتعاقدين، سواء كان قبل القبض أو بعده، وفى حقّ غيرهما. وبه قال الشافعىّ.

وقال مالك: الإقالة بيع.

وقال أبوحنيفة: فى حقّ المتعاقدين فسخ، وفى حقّ غيرهما بيع.

وفائدته فى وجوب الشفعة بالإقالة، فعند أبى حنيفة يجب الشفعة بالإقالة،

وعندنا وعند الشافعيّ لا تجب.

وقال أبويوسف: الإقالة فسخ قبل القبض، وبيع بعده، إلّا في العقار، فإنّ الإقالة بيع فيها، سواء كان قبل القبض أو بعده، لأنّ بيع العقار جائز قبل القبض وبعده عنده.

دليلنا: ما روى أبوصالح عن أبي هريرة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من أقال نادماً في بيع أقاله الله نفسه يوم القيامة.

وإقالة نفسه هي العفو والترك، فوجب أن يكون الإقالة في البيع هي الترك والعفو.

وأيضاً فلو كان الإقالة بيعاً، لوجب أن يكون إلى المتبايعين نقصان الثمن وزيادته، والتأجيل والتعجيل، فلمّا أجمعنا على أنّ الإقالة لا يصحّ فيها شيء من ذلك، دلّ على أنّها ليست ببيع.

وأيضاً لو كانت الإقالة بيعاً لم يصحّ الإقالة في السلم، لأنّ البيع في السلم لا يجوز قبل القبض، فلمّا صحّت الإقالة فيه إجماعاً، دلّ على أنّها ليست ببيع.

وأيضاً فقد أجمعنا على أنّ رجلاً لو اشترى عبدين، فمات أحدهما، ثمّ تقايلا، صحّت الإقالة. فلو كانت بيعاً وجب أن لا يصحّ، لأنّ بيع الميّت مع الحيّ لا يصحّ.

مسألة ١٤: إذا أقاله بأكثر من الثمن، أو بأقلّ، أو بجنس غيره، كانت الإقالة فاسدة، والمبيع على ملك المشتري كما كان. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يصحّ الإقالة، ويبطل الشرط.

دليلنا: أنّ كلّ من قال بأنّ الإقالة فسخ على كلّ حال، قال بهذه المسألة، فالفرق بين الأمرين خارج عن الإجماع.

مسألة ١٥: تصحّ الإقالة في بعض السلم، كما تصحّ في جميعه. وبه قال

الشافعيّ، وأبوحنيفة، وسفيان الثوريّ، وبه قال عطاء، وطاووس، وعمرو بن دينار، والحكم بن عيينة، وفي الصحابة عبدالله بن عبّاس، وقال: لا بأس به، وهو من المعروف، وهو اختيار أبي بكر بن المنذر.

وقال مالك، وربيعة، والليث بن سعد، وابن أبي ليلى: لا يجوز ذلك.

وكرّه أحمد بن حنبل ذلك، وقال أبوبكر بن المنذر: هو قول ابن عمر، والحسن البصريّ، وابن سيرين، والنخعيّ.

دليلنا: ما رويناه عن أبي هريرة عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال: من أقال نادماً في بيع أقاله الله نفسه يوم القيامة، وهذا إقالة.

وروى عن ابن عبّاس أنّه قال: لا بأس بذلك، وهو من المعروف، ولا مخالف له.

مسألة ١٦: إذا أقاله جاز أن يأخذ مثل ما أعطاه من غير جنسه، مثل أن يكون أعطاه دنانير، فيأخذ دراهم أو عرضاً، فيأخذ دراهم وما أشبه ذلك. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: لا يجوز أن يأخذ بدله شيئاً آخر استحساناً.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ الله البيع، وقوله: أوفوا بالعقود، وهذا عامّ.

وقول النبيّ صلّى الله عليه وآله: إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم، ولم يفرّق، فهو على عمومه.

مسألة ١٧: إذا أسلف في شيء، فلا يجوز أن يشرك فيه غيره، ولا أن يولّيه بالشركة، وهو أن يقول له رجل: شاركني في نصفه بنصف الثمن.

والتولية أن يقول: ولّني جميعه بجميع الثمن، أو ولّني نصفه بنصف الثمن، فلا يجوز. وبه قال أبوحنيفة والشافعيّ.

وقال مالك: يجوز ذلك.

دليلنا: أنّ جواز ذلك يحتاج إلى دليل.

وروى عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع ما لم يقبض.

وروى ابن عمر أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: من ابتاع طعاماً فلا يبيعه حتّى يستوفيه.

وروى أبوسعيد الخدريّ أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: من أسلم فى شيء فلا يصرفه إلى غيره.

والتولية، والشركة بيع قبل القبض، وصرف للمسلّم فيه قبل قبضه، فوجب أن لا يصحّ لعموم الخبر.

مسألة ١٨: إذا قال المسلّم للمسلّم إليه: عجّل لى حقّى وأنا آخذ دون ما أستحقّه، أو أدلى منه بطيبة من نفسه، كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: أنّ الصلح والتراضى بين المسلمين جائز، والمنع منه يحتاج إلى دليل.

مسألة ١٩: لا يجوز السلم فى الجوز، والبيض إلّا وزناً. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يجوز عدداً.

دليلنا: أنّ ذلك يختلف بالصغر والكبر، ويختلف ثمنه بذلك، فلا يضبط بالصفة، فوجب أن لا يصحّ السلف فيه لذلك.

فأمّا البطّيخ فلا يجوز السلم فيه إجماعاً.

مسألة ٢٠: لا يصحّ السلم فى الرؤوس سواء كانت مشويّة أو نيئة.

أمّا المشويّة فلا خلاف فيها، مثل اللحم المطبوخ، فإنّه لا خلاف أنّه لا يجوز السلم فيه.

وأمّا النيئة فللشافعيّ فيه قولان:

أحدهما: يجوز. وبه قال مالك.

والثاني لا يجوز. وبه قال أبوحنيفة.

دليلنا: أنّ ذلک يختلف، ولا يمكن ضبطه بالصفة. فيجب أن لا يجوز.

مسألة ٢١: إختلف روايات أصحابنا في السلم في الجلود، فروى أنّه لا بأس به إذا شاهد الغنم، وروى أنّه لا يجوز.

وقال الشافعيّ: لا يجوز، ولم يفصّل.

دليلنا على جوازه: قوله تعالى: وأحلّ اللّٰه البيع، ولم يفصّل والأخبار المرويّة في هذا المعنى مؤكّدة له.

وأيضاً الأصل الجواز، ولا مانع في الشرع يمنع منه.

مسألة ٢٢: إذا أسلم مائة درهم في كرّ من طعام، وشرط خمسين نقداً وخمسين ديناً له في ذمّة المسلّم إليه، صحّ السلم فيما نقده بحصّته من المسلّم فيه، ولا يصحّ في الدّين. وبه قال أبوحنيفة.

وقال أصحاب الشافعيّ: لا يصحّ في الدين، كما قلناه. وهل يصحّ في النقد؟ قولان بناءً على تفريق الصفقة.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّٰه البيع، وأيضاً أجمعنا على فساد العقد في الدّين، ومن ادّعى فساده في النقد فعليه الدلالة.

مسألة ٢٣: إذا أسلم في جنسين مختلفين، في حنطة وشعير صفقة واحدة، أو أسلم في جنس واحد إلى أجلين، أو آجال، فإنّ السلم صحيح.

وهو الأظهر من قولي الشافعيّ، وله قول آخر أنّه لا يصحّ.

دليلنا: الآية، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٤: إذا اختلفا في قدر المبيع، أو قدر الأجل، كان القول قول البائع مع يمينه، وإن اختلفا في قدر الثمن، كان القول قول المشترى مع يمينه، إذا لم يكن مع أحدهما بيّنة.

وقال الشافعيّ: يتحالفان في جميع ذلك.

دليلنا: أنّ كلّ واحد منهما مدّعى عليه فيما أوجبنا عليه فيه اليمين، فيجب أن يكون صحيحاً مع فقد البيّنة.

مسألة ٢٥: إذا خالف إنسان أهل السوق بزيادة سعر أو نقصانه، فلا اعتراض لأحد عليه. وبه قال الفقهاء أجمع، إلّا مالكاً فإنّه قال: يقال له: إمّا أن تبيع بسعر أهل السوق وإمّا تنعزل.

دليلنا: أنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله إمتنع من التسعير بلا خلاف فيه، ولم يسئل عن السعر هل هو من الجماعة من أهل السوق، أو من بعضهم، بل أخبر أنّ ذلك من جهة الله تعالى.

وأيضاً فإنّه مالك، لا يجوز لأحد الاعتراض عليه إلّا بدليل، ولا دلالة في الشرع على ذلك.

مسألة ٢٦: إذا أسلم في تمر، فأتاه بزبيب، أو أسلم في ثوب قطن، فأتاه بكتّان وتراضيا به كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز.

دليلنا: قوله عليه السّلام: الصلح جائز بين المسلمين إلّا ما حرّم حلالاً، أو حلّل حراماً.

وأيضاً الأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٢٧: إذا أسلم في زبيب رازقي مثلاً، فأتاه بزبيب خراسانيّ، أو أسلم

فى ماعز، فأتاه بضأن وتراضيا به، كان جائزاً.

وللشافعيّ فيه وجهان:

أحدهما: لا يجوز. وبه قال أبو إسحاق.

والثاني: يجوز. وبه قال ابن أبي هريرة.

ومنهم من قال: فى الزبيب خلاف هذا، وإنّما هو فى الإجبار على فعله وجهان، ويجوز التراضى وجهاً واحداً.

دليلنا: قوله عليه السّلام: الصلح جائز بين المسلمين.

مسألة ٢٨: من كان له عند غيره سلم لا يخاف عليه، ولا هو ممّا يحتاج إلى موضع كبير يحفظه فيه، فأتاه به قبل محلّه، لم يلزمه قبوله، ولا يجبر عليه.

وقال الشافعيّ: يجبر عليه، وذلك مثل الحديد والرصاص وما أشبه ذلك.

دليلنا: أنّه يجوز أن يكون له غرض فى تأخيره وأخذه فى محلّه، وإن لم يظهر لنا ذلك، وكان إجباره على ذلك يحتاج إلى دليل، وعليه إجماع الفرقة، فإنّها منصوصة لهم.

مسألة ٢٩: إذا شرط عليه مكان التسليم، وأعطاه فى غيره، وبذل له أُجرة الحمل، وتراضيا به، كان جائزاً.

وقال الشافعيّ: لا يجوز أن يأخذ العوض عن ذلك.

دليلنا: أنّه لا مانع يمنع منه، والأصل الإباحة.

مسألة ٣٠: إذا أخذ المسلّم السلم، وحدث عنده فيه عيب، ثمّ وجد به عيبًا كان قبل القبض، لم يكن له ردّه، و كان له المطالبة بالأرش. وبه قال الشافعيّ

وقال أبوحنيفة: ليس له الرجوع بالأرش.

دليلنا: أنّه إذا ثبت أنّه إنّما يستحقّه بريئاً من العيب، فإذا أخذه معيباً كان له

أرش عيبه، فأمّا الردّ فليس له إجماعاً.

مسألة ٣١: إذا جاء المسلّم إليه بالمسلّم فيه أجود ممّا شرط من الصفة، وقال: خذ هذا، واعطني بدل الجودة دراهم، لم يجز. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: يجوز.

دليلنا: أنّ الجودة صفة لا يمكن إفرادها بالبيع، ولا دليل على صحّة ذلک.

مسألة ٣٢: إذا أسلم جارية صغيرة فى جارية كبيرة كان جائزاً.

وقال أبوإسحاق المروزيّ: لا يجوز.

وقال باقى أصحاب الشافعيّ: يجوز، مثل ما قلناه.

دليلنا: قوله تعالى: وأحلّ اللّه البيع، ودلالة الأصل، والمنع يحتاج إلى دليل.

مسألة ٣٣: استصناع الخفاف، والنعال، والأوانى من الخشب والصفر والرصاص والحديد، لا يجوز. وبه قال الشافعى.

وقال أبوحنيفة: يجوز، لأنّ الناس قد اتّفقوا على ذلک.

دليلنا على بطلانه: أنّا أجمعنا على أنّه لا يجب تسليمها، وأنّه بالخيار بين التسليم وردّ الثمن، والمشترى لا يلزمه قبضه، فلو كان العقد صحيحاً لما جاز ذلک، ولأنّ ذلک مجهول غير معلوم بالمعاينة، ولا موصوف بالصفة فى الذمّة، فيجب المنع منه.

مسألة ٣٤: يجوز أن يشترى قلعة بدراهم، على أن يجعلها مشتركة. وبه قال أبوحنيفة.

وقال الشافعي: لا يجوز.
دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم تدلّ عليه.
وأيضاً فالأصل جوازه، والمنع يحتاج إلى دلالة.
وأيضاً فالناس يفعلون هذا من عهد النبيّ صلّى الله عليه وآله إلى يومنا هذا، وما أنكر ذلك أحد عليهم.

مسألة ٣٥: إذا قال: اشتريت منك هذه القلعة، واستأجرتك على أن تشركها أو تحذوها كان جائزاً.
واختلف أصحاب الشافعي.
فمنهم من قال: فيه قولان، لأنّه بيع في عقد إجارة.
ومنهم من قال: لا يجوز قولاً واحداً، لأنّه استأجره في العمل فيما لا يملك.
دليلنا: أنّ البيع والإجارة جميعاً جائزان على الانفراد بلا خلاف، فمن منع الجمع بينهما وحكم بفساده فعليه الدلالة.

مسألة ٣٦: إذا أذن لمملوك غيره أن يشتري نفسه له من مولاه بكذا، فاشتراه به لا يصحّ ذلك.
ولأصحاب الشافعي فيه وجهان: أحدهما: مثل ما قلناه. والثاني: أنّه يجوز.
دليلنا: ما ثبت أنّ العبد لا يملك شيئاً، وليس له التصرّف في نفسه، وإذا ثبت ذلك لم يجز أن يكون وكيلاً لغيره إلّا إذا أذن له مولاه فيه.

مسألة ٣٧: إذا اشترى العبد نفسه من مولاه لغيره، فصدّقه ذلك الغير، أو لم يصدّقه، لم يكن البيع صحيحاً. ولا يلزمه شيء.
وقال الشافعي على قوله بصحّة ذلك: إن صدّقه لزمه الشراء، وإن كذّبه حلّفه وبرئ وكان الشراء للعبد فيملك نفسه وينعتق، ويكون الثمن في ذمّته يتبعه

السيّد فيطالبه.

دليلنا: أنّا قد بيّنا أنّ بيعه فاسد، وإذا كان كذلك فالتفريع عليه فاسد.

مسألة ٣٨: إذا قال: اشتريت منك أحد هذين العبدين بكذا، أو أحد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا، لم يصحّ الشراء. وبه قال الشافعيّ.

وقال أبوحنيفة: إذا شرط فيه الخيار ثلاثة أيّام جاز، لأنّ هذا غرر يسير، وأمّا في الأربعة فما زاد عليها فلا يجوز.

دليلنا: أنّ هذا بيع مجهول، فيجب أن لا يصحّ، ولأنّه بيع غرر لاختلاف قيم العبيد، ولأنّه لا دليل على صحّة ذلك في الشرع.

وقد ذكرنا هذه المسألة في البيوع، وقلنا: أنّ أصحابنا رووا جواز ذلك في العبدين، فإن قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية، ولم نقس غيرها عليها.



المبسوط

في فقه الإمامية

تأليف شيخ الطائفة

أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي (قدس سره)

٣٨٥ - ٤٦٠ هـ.ق



كتاب البيوع

فصل: في حقيقة البيع و بيان أقسامه:

البيع هو انتقال عين مملوكة من شخص إلى غيره بعوض مقدّر على وجه التراضي وهو على ثلاثة أضرب: بيع عين مرئيّة و بيع عين موصوف في الذمّة، و بيع خيار الرؤية.

فأمّا بيع الأعيان المرئيّة فهو أن يبيع إنسان عبداً حاضراً أوثوباً حاضراً أو عيناً من الأعيان حاضرة فيشاهد البائع و المشترى ذلك فهذا بيع صحيح بلاخلاف.

و أمّا بيع الموصوف في الذمّة فهو أن يسلم في شيء موصوف إلى أجل معلوم و يذكر الصفات المقصودة فهذا أيضاً بيع صحيح بلاخلاف.

و أمّا بيع خيار الرؤية فهو بيع الأعيان الغائبة، و هو أن يبتاع شيئاً لم يره مثل أن يقول: بعتك هذا الثوب الّذي في كمّي أوالثوب الّذي في الصندوق، وما أشبه ذلك ويذكر جنس المبيع ليتميّز من غير جنسه و يذكر الصفة، ولا فرق بين أن يكون البائع رآه و المشتري لم يره أو يكون المشتري رآه والبائع لم يره أو لم يرياه معاً، فإذا عقد البيع ثمّ رأى المبيع فوجده على ما وصفه كان البيع ماضياً، و إن وجده بخلافه كان له ردّه و فسخ العقد.

ولا بدّمن ذكر الجنس و الصفة فمتى لم يذكرهما أو واحداً منهما لم يصحّ

البيع.

و متى شرط البائع خيار الرؤية لنفسه كان جائزاً فإذا رآه بالصفة الّتي ذكرها لم يكن له الخيار و إن وجده مخالفاً كان له الخيار هذا إذا لم يكن قدر آه فإن كان قدر آه فلا وجه لشرط الرؤية لأنّه عالم به قبل الرؤية.

و لا يجوز بيع عين بصفة مضمونة مثل أن يقول: بعتک هذا الثوب على أنّ طوله كذا و عرضه كذا، و غيره من الصفات على أنّه متى كان بهذه الصفة و إ فعليّ بدله على هذه الصفات لأنّ العقد قد وقع على شيء بعينه فإذا لم تصحّ فيه فثبوته في بدله يحتاج إلى استئناف عقد، و يجوز أن يبيع شيئاً و يشترط أن يسلّمه إليه بعد شهر أو أكثر من ذلک.

و يجوز بيع العين الحاضرة بالعين الحاضرة و يجوز بالدين في الذمّة، و إذا ابتاع ثوباً على خفّ منساج و قد نسج بعضه على أن ينسج الباقي ويدفعه إليه كان البيع باطلاً لأنّ ما شاهده من الثوب البيع فيه لازم من غير خيار رؤية ومالم يشاهده يقف على خيار الرؤية فيجتمع في شيء واحد خيار الرؤية و انتفاؤها و هذا متناقض له.

إذا اشترى شيئاً قد رآه قبل العقد صحّ البيع، و إن لم يره في الحال ثمّ لايخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يكون المبيع من الأشياء الّتي لايسرع إليها التلف و الهلاک ولا يتغيّر في العادة أو يكون ممّا يتلف و يهلک بمضيّ الاوقات أو يكون ممّا قد يتلف وقد لايتلف.

فإن كان ممّا لايتلف ولا يتغيّر في العادة كالصفر والنحاس والأراضي وما أشبه ذلک فإنّ البيع يصحّ لأنّ الظاهر من حال المبيع السلامة، ثمّ ينظر عند رؤيته: فإن وجده على حالته أخذه، وإن وجده ناقصاً عمّا رآه كان له ردّه،

فإن اختلفا فقال المشتري: نقص، وقال البائع: لم ينقص، فالقول قول المبتاع لأنّه الّذي ينتزع الثمن منه، ولا يجب انتزاع الثمن منه إلّا بإقراره أو ببيّنة تقوم عليه.

و أمّا ما يسرع إليه التلف من الفواكه و الخضر و البقول و ما أشبه ذلك فإنّه ينظر فإن ابتاعه بعده بزمان يعلم أنّه قد تلف مثل أن يراه ثمّ يبتاعه بعده بشهرين أو ثلاثة فالابتياع باطل لأنّه ابتاع ما يعلم تلفه، و إن ابتاعه بعد مدّة يجوز أن يكون تالفاً و غير تالف فالحكم فيه و في القسم الثالث وهي الأموال الّتي قد تتلف و قد لاتتلف كالحيوان و ما أشبهه واحد.

فإذا أراها ثمّ ابتاعها بعد مدّة فإنّه يصحّ بيعه لأنّ الأصل السلامة و السلامة يجوز فيه من غير أمارة فيبنى على الأصل.

فصل: في بيع الخيار و ذكر العقود الّتي يدخلها الخيار ولا يدخلها:

بيع الخيار على ثلاثة أضرب:

أحدها: أن يعقد العقد بالإيجاب و القبول فيثبت لهما الخيار ما لم يتفرّقا بأبدانهما، و يسمّى هذا خيار المجلس، فإذا ثبت بينهما العقد و أرادا أن يوجبا العقد و يبطلا الخيار جاز لهما أن يقولا أو يقول أحدهما و يرضى به الآخر: قد أوجبنا العقد وأبطلنا خيار المجلس، فإنّه يثبت العقد و يبطل خيار المجلس.

الثاني: أن يشرطا حال العقد أن لايثبت بينهما خيار المجلس فإنّ ذلك جائز أيضاً.

الثالث: أن يشرطا في حال العقدمدّة معلومة قلّ ذلك أم كثر ثلاثاً كان أو أكثر أو أقلّ هذا فيما عدا الحيوان.

فأمّا الحيوان فإنّه يثبت فيه الخيار ثلاثاً شرطا أو لم يشرطا للمشتري خاصّة، و ما زاد عليها فعلى حسب ما يشرطانه من الخيار إمّا لهما أو لواحد منهما، فإن أوجبا البيع بعد أن يشرطا مدّة معلومة ثبت العقد و بطل الشرط المتقدّم.

إذا أراد أن يشتري لولده من نفسه، و أراد الانعقاد ينبغي أن يختار لزوم العقد عند انعقاد العقد أو يختار بشرط بطلان الخيار على كلّ حال، و قد قيل: إنّه ينتقل من المكان الّذي يعقد فيه العقد فيجرى ذلك مجرى تفرّق المتبايعين.

فأمّا العقود الّتي يدخلها الخيار فنحن نذكرها عقداً عقداً و ما يصحّ فيه الخيار و ما لايصحّ:

أمّا البيع فإن كان بيع الأعيان المشاهدة دخلها خيار المجلس بإطلاق العقد و خيار المدّة ثلاثاً كان أو مازاد عليها بحسب الشرط، و إن كان حيواناً دخله خيار المجلس و خيار الثلاث بإطلاق العقد، وما زاد على الثلاث بحسب الشرط.

و إن كان بيع خيار الرؤية دخله الخياران معاً خيار المجلس و خيار الرؤية إذا رآه، ويكون خيار الرؤية على الفور دون خيار المجلس.

و أمّا الصرف فيدخله خيار المجلس لعموم الخبر.

فأمّا خيار الشرط فلا يدخله أصلاً إجماعاً لأنّ من شرط صحّة العقد القبض.

و أمّا السلم فيدخله خيار المجلس للخبر، و خيار الشرط لايمنع من دخوله أيضاً مانع و عموم الخبر يقتضيه.

و أمّا الرهن فعلى ضربين: رهن بدين و رهن في بيع.

فإن كان بدين مثل أن كان له عليه ألف دينار فقال له: رهنتک بها هذا العبد، فإن قبل صحّ العقد، وكان الراهن بالخيار بين أن يقبض أو لايقبض فإن أقبضه لزم من جهته، و كان من جهة المرتهن جائزاً إن شاء أمسک و إن شاء فسخ فالرهن يلزم بالقبض من جهة الراهن و هو جائز من جهة المرتهن.

فالأحوط أن يقول: إنّ الرهن يلزم من قبل الراهن بالقول و يلزمه إقباضه و أمّا من جهة المرتهن فهو جائز على كلّ حال.

و إن كان رهناً في بيع مثل أن قال: بعتک داری هذه بألف على أن ترهن عبدک هذا، فإذا وقع البيع على هذا الشرط نظرت: فإن كان في مدّة خيار المجلس أو الشرط فالراهن بالخيار بين أن يقبض الرهن أو يدع .

فإن أقبض لزم من جهة كونه رهناً و البيع بحاله في مدّة الخيار لكلّ واحد منهما الفسخ فإن لزم بالقبض أو بانقضاء خيار الشرط فقد لزم الرهن على ما

كان، و إن فسخا أو أحدهما البيع بطل الرهن.

وإن لم يقبض الرهن حتّى لزم البيع بالتفرّق أو بانقضاء مدّة الخيار فالراهن بالخيار بين أن يقبض أو يدع فإن أقبض لزم الرهن من جهة الراهن، و إن امتنع لم يجبر عليه و كان البائع المرتهن بالخيار إن شاء أقام على البيع بغير رهن و إن شاء فسخ، وقد قلنا: إنّ الأولى أن يقول: إنّه يلزم الرهن من جهة الراهن بالقول و يلزمه الإقباض، فعلى هذا متى لزم البيع لزمه إقباض الرهن.

و أمّا الصلح فعلى ضربين: أحدهما إبراء و حطيطة، والآخر معاوضة.

فإن كان إبراء و حطيطة مثل أن قال: لي عندك ألف فقد أبرأتك عن خمسمائة منه أو حططت عنك خمسمائة منه و أعطني الباقي، فلا خيار له فيما وقع الحطّ عنه وله المطالبة بما بقي.

وإن كان الصلح معاوضة مثل أن يقول: أقرّ له بعين أو دين، ثمّ صالحه على بعض ذلك فهو مثل ذلك سواء ليس له الرجوع فيه لأنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله قال: الصلح جائز بين المسلمين، ولا دليل على إجرائه مجرى البيوع.

و أمّا الحوالة فإذا حال لغيره بمال عليه و قبل المحتال الحوالة لم يدخله خيار المجلس لأنّه يختصّ البيع و خيار الشرط جائز لقوله عليه السّلام : المؤمنون عند شروطهم.

وأمّا الضمان فعلى ضربين: مطلق ومقيّد في دين.

فالمطلق مثل أن يكون له على رجل دين فيبذله له غيره أن يضمنه له عنه فهو بالخيار إن شاء ضمن وإن شاء امتنع، فإن ضمن لزم من جهته دون جانب المضمون عنه.

وإن كان في بيع مثل أن يقول: بعتك على أن يضمن لي الثمن فلان أو تقيم لي به ضامناً، فإذا فعلا نظرت: فإن ضمن في مدّة الخيار في البيع لزم من حيث الضمان فإن لزم العقد فلا كلام، و إن فسخا العقد أو أحدهما زال الضمان، و إن لم يضمن حتّى لزم البيع كان بالخيار بين أن يضمن أو يدع، فإن ضمن فلا كلام

و إن امتنع كان البائع بالخيار بين إمضائه بلاضمان و بين فسخه مثل ما قلناه في الرهن سواء.

و أمّا خيار الشفيع فعلى الفور فإن اختار الأخذ فلا خيار للمشتري لأنّه ينتزع منه الشقص قهراً، و أمّا الشفيع فقد ملك الشقص بالثمن و ليس له خيار المجلس لأنّه ليس بمشتر و إنّما أخذه بالشفعة.

و أمّا المساقاة فلا يدخلها خيار المجلس و لا يمتنع دخول خيار الشرط فيها لقوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم.

و أمّا الإجارة فعلى ضربين:

أحدهما: معيّنة مثل أن يقول: آجرتک داری هذه أو فرسی هذا أو عبدي هذا شهراً من وقتي هذا أو يومي هذا، فيذكر مدّة معيّنة فهذا لايدخله خيار المجلس لأنّه ليس ببيع، و خيار الشرط لامانع منه، و عموم الخبر يقتضيه.

و الثاني: إجارة في الذمّة مثل أن يقول: استأجرتک لتخيط لي هذا الثوب أو لتبني لي حائطاً من صفته كذا، فلا يدخله خيار المجلس لأنّه ليس ببيع، و يجوز خيار الشرط فيه للخبر و لأنّه لامانع منه.

و أمّا الوقف فلا يدخله الخياران معاً لأنّه متى شرط فيه لم يصحّ الوقف وبطل.

و أمّا الهبة فله الخيار قبل القبض و بعد القبض ما لم يتعوّض أو يتصرّف فيهالموهوب له أو لم تكن الهبة لولده الصغار على ما سنبيّنه فيما بعد.

و أمّا النكاح فلا يدخله الخياران معاً للإجماع على ذلک.

و أمّا الصداق فإنّه إذا أصدقها و شرط الخيار إمّا لهما أو لأحدهما نظرت: فإن كان الشرط في النكاح بطل النكاح، و إن كان فيهما فكمثل ذلک، وإن كان في الصداق وحده كان بحسب ما شرط ولا يبطل النكاح.

و أمّا الخلع فهو على ضربين: منجّز وخلع بصفة.

فالمنجّز قولها: طلّقني طلقة بألف، فقال: طلّقتک بها طلقة، فليس له الخيار

و الامتناع من قبض الألف ليكون الطلاق رجعيّاً.

و أمّا الخلع بصفة فعلى ضربين: عاجل و آجل، فالعاجل قوله: إن أعطيتِني الآن ألفاً فأنتِ طالق، و الآجل أن يقول: متى أعطيتني ألفاً فأنت طالق، وكلاهما لايصحّان لأنّه تعليق للخلع وهو طلاق بصفة و ذلک باطل عندنا.

و أمّا الطلاق و العتق فلا يدخلهما الخيار إجماعاً.

و أمّا السبق و الرماية فلا يدخلهما خيار المجلس و لا يمتنع دخول خيار الشرط فيه.

و أمّا الوكالة و العارية و الوديعة و القراض و الجعالة فلا يمنع من دخول الخيارين معاً فيها مانع.

وأمّا القسمة فعلى ضربين: قسمة لاردّ فيها و قسمة فيها ردّ، و على الوجهين معاً لاخيار فيها في المجلس لأنّها ليست ببيع، و أمّا خيار الشرط فلايمتنع دخوله للخبر، و لا فرق بين أن يكون القاسم الحاكم أو الشريكان أو غيرهما ممّن يرضيان به.

وأمّا الكتابة فعلى ضربين: مشروطة ومطلقة.

فالمشروطة ليس للمولى فيه خيار المجلس ولا مانع من دخول خيار الشرط فيه، و أمّا العبد فله الخياران معاً لأنّه إن عجّز نفسه كان الفسخ حاصلاً.

وإن كانت مطلقة و أدّى من مكاتبته شيئاً فقد انعتق بحسبه ولا خيار لواحد منهما فيها لأنّ الحرّ لايمكن ردّه في الرقّ.

العتق لايدخله الخياران معاً لأنّ خيار المجلس يختصّ البيع و خيار الشرط يفسده العتق لأنّ العتق بشرط لا يصحّ عندنا، روى أصحابنا أنّ البيع بشرط يجوز وهو أن يقول: بعتک إلى شهر، والأحوط عندي أن يكون المراد بذلک أن يكون للبائع خيار الفسخ دون أن يكون مانعاً من انعقاد العقد.

إذا ثبت خيار المجلس على ما بيّناه فإنّما ينقطع بأحد أمرين: تفرّق أوتخاير.

فأمّا التفرّق الّذي يلزم به البيع و ينقطع به الخيار فحدّه مفارقة المجلس

بخطوة فصاعداً، ومتى ثبتا موضعهما و بنى بينهما حائط لم يبطل خيار المجلس، ولو طال مقامهما في المكان شهراً فما زاد عليه لم يبطل ذلک خيار المجلس لعموم الأخبار.

وأمّا التخاير فعلى ضربين: تخاير بعد العقد، وتخاير في نفس العقد.

فما كان بعد العقد أن يقول أحدهما لصاحبه في المجلس بعد العقد و قبل التفرّق: إختر الإمضاء، فإذا قال هذا فإن قال الآخر: اخترت امضاء البيع، انقطع الخيار ولزم العقد، وإن سكت ولم يختر الإمضاء ولا الفسخ فخيار الساكت باق بحاله، ولم يبطل خيار الأوّل لأنّه إذا ثبت خيار أحدهما ثبت خيار صلّى اللّه عليه وآله أثبت لهما الخيار.

وما كان منه في نفس العقد مثل أن يقول: بعتک بشرط أن لايثبت بيننا خيار المجلس، فإذا قال المشتري: قبلت، ثبت العقد ولا خيار لهما بحال، وإذا قال: بعتک بشرط، ولم يذكر مقدار الشرط كان البيع باطلاً، وقال بعضهم: إنّه يصحّ البيع و يرجع و يثبت شرط فقط.

البيع إن كان مطلقاً من غير شرط فإنّه يثبت بنفس العقد ويلزم بالتفرّق بالأبدان، وإن كان مشروطاً لزومه بنفس العقد لزم بنفس العقد، وإن كان مقيّداً مشروطاً لزم بانقضاء الشرط، فإذا ثبت ذلک فلا يخلو: أن يتصرّف المشتري فيه أو لا يتصرّف، فإن تصرّف فيه بالهبة والتمليک والعتق ونحو ذلک لزم العقد من جهته و يبطل خياره و نفذ تصرّفه و كان خيار البائع باقياً، فإن تصرّف فيه البائع بالهبة أو التمليک أو العتق أو غير ذلک كان ذلک فسخاً للعقد، فإن حدث بالمبيع هلاک في مدّة الخيار وهو في يد البائع كان من مال البائع دون مال المشتري ما لم يتصرّف فيه، فإن اختلفا في حدوث الحادثة فعلى المشتري البيّنة أنّه حدث في مدّة الخيار دون البائع لأنّه المدّعى و كذلک الحكم في حدوث عيب فيه يوجب الردّ.

و متى وطىء المشتري في مدّة الخيار لزمه البيع ولم يجب عليه شيء

ويلحق به الولد ما لم يفسخ البائع فإن فسخه كان الولد لاحقاً بأبيه ويلزمه للبائع قيمته، و إن لم يكن هناک ولد لزمه عشر قيمتها إن كانت بكراً و إن كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها و يبطل خياره.

و أمّا خيار البائع فإنّه لايبطل بوطء المشترى سواء و طيء بعلمه أو بغير علمه إلاّ أن يعلم رضاه به لأنّه لادليل على ذلک، ومتى وطيء البائع في مدّة الخيار كان ذلک فسخاً للبيع إجماعاً.

وجملة هذا الباب أنّ كلّ تصرّف وقع للبائع كان فسخاً مثل العتق والوطء والهبة والبيع والوصيّة وغير ذلک، ومتى وقع من المشتري كان إمضاءً و إقراراً بالرضاء بالبيع ولزمه بذلک العقد من جهته.

فأمّا إذا اتّفقا على التصرّف فيه وتراضيا مثل أن أعتق المشتري أو باع في مدّة الخيار بإذن البائع أو وكّل المشتري البائع في عتق الجارية أو بيعها فإنّ الخيار ينقطع في حقّهما و يلزم البيع و ينفذ العتق و البيع، لأنّ في تراضيهما بذلک رضاء بقطع الخيار و وقوع العتق و البيع بعد ذلک.

خيار المجلس و الشرط موروث إذا مات المتبايعان أو واحد منهما سواء كانا حرّين أو مملوكين مأذونين في التجارة أو أحدهما حرّاً و الآخر مملوكاً أو مكاتباً فإنّه يقوم سيدّه مقامه، فأمّا إذا جنّ أو أغمى عليه أو خرس في مدّة الخيار فإنّ وليّه يقوم مقامه فيفعل ما له الحظّ فيه، هذا إذا كان الأخرس لاتعرف إشارته فإن عرفت إشارته أو كان يحسن أن يكتب كان خياره باقياً، ومتى تصرّف الوليّ ثمّ زال عذر هؤلاء فلاخيار لهم ولا اعتراض لهم فيما فعله الوليّ.

فإن أكرها أوأحدهما على التفرّق في المكان فإن منعنا التخاير و الفسخ معاً كان وجود هذا التصرّف و عدمه سواء.

فإذا زال الإكراه كان لهما الخيار في مجلس زواله عنه مالم يفترّقا، وإن كان الإكراه على التفرّق لايمنع التمكّن من التخاير و الفسخ ينقطع الخيار لأنّه إذا كان متمكّناً من الإمضاء و الفسخ فلم يفعل حتّى وقع التفرّق كان ذلک دليلاً

على الرضاء و الإمضاء، و قد ذكرنا أنّ خيار الشرط موروث فإذا ثبت ذلک نظرت في الوارث: فإن كان حاضراً عند موت مورثه قام مقامه فيه فإن كان قدمضي منه بعضه كان للوارث بقيّته، و إن كان الوارث غائباً فبلغه موت مورّثه بعد أن مضت مدّة الخيار فقد بطل خياره لأنّ المدّة قد مضت.

قد بيّنّا أنّ الملک لايلزم إلّا بعد مضيّ مدّة الخيار، وأمّا الحمل فلاحكم له ومعناه أنّ الثمن لايتقسّط عليهما بل يكون الثمن في الأصل والحمل تابع، فإذا ثبت ذلک فمتى وضع الحمل في مدّة الخيار فلايخلو: إمّا أن يتمّ العقد أو لا يتمّ، فإن تمّ كانا معاً للمشتري وإن فسخ كان للبائع، ومتى كان النماء و الحمل بعد لزوم البيع و انقطاع الخيار و وضعت ثمّ بطل البيع كان النماء للمشتري خاصّة دون البائع و إن حملت و وضعت في يد البائع قبل القبض ثمّ هلكت بطل البيع و كان الولد له.

و إذا اشترى نخلة بكرّ تمر فبقيت في يد البائع حتّى حملت و جذّت وحصل منها كرّ تمر ثمّ هلكت النخلة فإنّ البيع يبطل بتلفها قبل القبض و يبرأ المشتري عن الثمن، وتكون ثمرة النخلة له لأنّه حصل في ملكه، ومتى باع بشرط الخيار متى شاء فالبيع باطل لأنّه مجهول.

يجوز أن يتقابض المتبايعان الثمن و المبيع معاً في مدّة خيار المجلس وخيار الرؤية وخيار الشرط ويكون الخيار باقياً على ما كان.

خيار المجلس يثبت للمتبايعين وخيار الشرط إن شرط لهما أو لأحدهما يثبت بحسب الشرط.

فإذا ثبت ذلک فيكون مدّة الشرط من حين العقد لا من حين التفرّق، والأولى أن نقول: أن يثبت من حين التفرّق لأنّ الخيار يدخل إذا ثبت العقد و العقد لم يثبت قبل التفرّق فإن شرطا أن يكون من حين العقد صحّ ذلک للخبر في جواز الشرط، فإن وقع العقد نهاراً و شرطاه إلى اللّيل انقطع بدخول اللّيل، و إن وقع ليلاً و شرطاه إلى النهار انقطع بطلوع الفجر الثاني.

إذا شرطا لكلّ واحد منهما ثلاثاً أو مازاد عليه صحّ، وإن شرطا لأحدهما أقلّ وللآخر أكثر مثل أن يشرط لأحدهما يوماً أو يومين و للآخر ثلاثاً صحّ، فإذا مضت المدّة القصيرة لزم العقد من جهته و كان لصاحبه الخيار حتّى تنقضي مدّته.

إذا اشترطا الخيار ثلاثاً أو مازاد عليه لكلّ واحد منهما كان لكلّ واحد الفسخ و الإمضاء فإن اختار الإمضاء من جهته لم يفتقر إلى حضور صاحبه بلاخلاف، وإن اختار الفسخ كان ذلک له ولا يفتقر أيضاً إلى حضور صاحبه وهكذا فسخه بالعيب له فسخه ولا يفتقر إلى حضور صاحبه من قبل القبض وبعده سواء، وهكذا للوكيل أن يفسخ بغير حضور صاحبه و كذلک للوصيّ أن يعزل نفسه متى شاء ولا يفتقر ذلک إلى حاكم و لا غيره و فيه خلاف.

إذا با ع شيئاً و شرط الخيار لأجنبيّ صحّ ذلک ثمّ ينظر: فإن شرط له وحده لم يكن له الخيار، وإن شرط له و لنفسه كان لهما، و إن أطلق كان لمن جعله له، وإذا و كّله في البيع فبا ع وشرط الثلاث لموكّله صحّ، وإن شرط لأجنبيّ لم يصحّ لأنّه لايملک ذلک، فإن شرط الوكيل الخيار لنفسه دون موكّله كان ذلک صحيحاً.

و إذا قال: بعتک هذه السلعة على أن أستأمر فلاناً في الردّ، كان على ما شرط و ليس له الردّ حتّى يستأمر لأنّه شرط أن لا يكون له الردّ إلاّ باجتماعهما و ليس لاستئماره حدّاً إلاّ أن يذكر زماناً معيّناً، و متى لم يذكر زماناً كان له ذلک أبداً حتّى يستأمره.

و إذا با ع عبدين و شرط مدّة الخيار في أحدهما وأبهم ولم يعيّن من باعه منهما بشرط الخيار فالبيع باطل لأنّه مجهول، وإن عيّن فقال: على أنّ لک الخيار في هذا العبد دون هذا، ثبت الخيار فيما عيّن و لم يثبت في الآخر و كان لكلّ واحد منهما الثمن بالقسط سواء قدّر ذلک بأن يقول: ثمن كلّ واحد منهما ألف، أو يقول: ثمنهما ألفان، ولا فرق بينهما.

إذا كان المبيع شيئاً بعينه فهلک بعد العقد لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل القبض أو بعده:

فإن كان قبل القبض بطل البيع و سواء كان التلف في مدّة الخيار أو بعد انقضاء مدّة الخيار، فإذا تلف هلک على ملک البائع وبطل الثمن، فإن كان الثمن مقبوضاً ردّه، و إن كان غير مقبوض سقط عن المشتري.

وإن كان الهلاک بعد القبض لم يبطل البيع سواء كان في يد المشتري أو في يد البائع، مثل أن قبضه المشتري ثمّ ردّه إلى البائع وديعة أو عارية الباب واحد.

فإذا ثبت أنّه لاينفسخ نظرت: فإن كان الهلاک بعد انقضاء مدّة الخيار فلا كلام، وإن كان في مدّة الخيار لم ينقطع الخيار ثمّ لايخلو من أحد أمرين: إمّا أن يجيزا البيع أو يفسخا.

فإن فسخاه أوأحدهما سقط الثمن و وجبت القيمة على المشتري.

وإن اختار إمضاء البيع أو سكتا حتّى مضت مدّة الخيار فإنّه يلزم الثمن ولا يلزم القيمة لأنّه

عقد النكاح ينعقد بالإيجاب و القبول سواء تقدّم الإيجاب فقال: زوّجتک بنتي، فقال: قبلت النكاح، أو تأخّر الإيجاب كقوله: زوّجني بنتک، فقال: زوّجتک، بلاخلاف.

فأمّا البيع فإن تقدّم الإيجاب فقال: بعتک، فقال: قبلت، صحّ بلاخلاف، وإن تقدّم القبول فقال: بعنيه بألف، فقال: بعتک، صحّ، والأقوى عندي أنّه لايصحّ حتّى يقول المشتري بعد ذلک: اشتريت.

فإذا ثبت هذا فكلّ ما يجري بين الناس إنّما هو استباحات وتراضٍ دون أن يكون ذلک بيعاً منعقداً، مثل أن يعطي للخبّاز درهماً فيعطيه الخبز أو قطعة للبقلي فيناوله البقل، وما أشبه ذلک، ولو أنّ كلّ واحد منهما يرجع فيما أعطاه كان له ذلک لأنّه ليس بعقد صحيح هو بيع.

و إذا قال: بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث فإن نقدتني وإلّا فلا بيع لک، صحّ البيع ثمّ ينظر: فإن جاء الثالث فأتاه بالثمن كان البيع له وإن لم يجيء بطل البيع، و روى أصحابنا أنّه إذا اشترى شيئاً بعينه بثمن معلوم و قال للبائع: أجيئک بالثمن، ومضى فإن جاء في هذه الثلاثة كان البيع له، وإن لم يجيء في هذه المدّة بطل البيع.

وإذا اشترى شيئاً فبان له الغبن فيه، فإن كان من أهل الخبرة لم يكن له ردّه، وإن لم يكن من أهل الخبرة نظر: فإن كان مثله لم تجر العادة بمثله فسخ العقد إن شاء، وإن كان جرت العادة بمثله لم يكن له الخيار، و فيه خلاف لأنّ أكثرهم أجازه.

فصل: في ذكر ما يصحّ فيه الربا و ما لا يصحّ:

الربا في كلّ ما يُكال أويوزن، ولا ربا فيما عداهما، و لاعلّة لذلک إلّا النصّ.

فإذا ثبت ذلک فمتى أراد بيع فضّة بفضّة أو ذهب بذهب لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون مضروبة أو غير مضروبة.

فإن كانت غير مضروبة وهو التبر والآنية والمُصاغ لم يجز بيعه إلّا مثلاً بمثل للخبر و تناول الاسم له، و بيع المصاغ من الأواني و غير ذلک لا يجوز بأكثر منه بجنسه، و إن كان أكثر قيمة منه لأجل الصنعة، فأمّا من أتلف على غيره مصاغاً فإنّه يلزمه قيمته، فإن كان قيمته في البلد من غير جنسه قوّم به ولا ربا، وإن كان قيمته في البلد بجنسه قوّم به وإن فضل عليه، ولا رباً بلاخلاف لأنّه ليس ببيع.

وإن كانت مضروبة وهي الدراهم و الدنانير لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن تكون مختلفة أو غير مختلفة، فإن لم تكن مختلفة في نوع ولا صفة ولا غشّ بِيعَ سواء بسواء من غير تفاضل يداً بيد، و إن كانت مختلفة لم يخل من ثلاثة أحوال:

إمّا أن يكون الاختلاف من حيث النوع والجوهر أو الصنعة والغشّ.

فإن كان الاختلاف من حيث النوع والجوهر وهو إن كان إحداهما فضّة ناعمة رطبة والأُخرى يابسة خشنة جاز بيعه مثلاً بمثل من غير تفاضل للخبر و تناول الاسم له.

وإن كان الاختلاف من حيث الصنعة والحِذق في تحسين الضرب فكذلك يُباع أيضاً بلا تفاضل.

وإن كان الاختلاف من حيث الغشّ لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يكون الغشّ مستهلكاً أو غير مستهلك.

فإن كان غير مستهلك ومعناه لم تهلك قيمته كالرصاص والنحاس لم يجز بيع أحدهما بالآخر لأنّ ما فيه من الفضّة مجهول، فإن اشترى بهذه المغشوشة غير الفضّة كالثياب و الحيوان أو غير ذلّ أو اشترى بها ذهباً جاز.

وإن كان الغشّ مستهلكاً لم يجز أيضاً بيع أحدهما بالآخر لمثل ما قلناه ويجوز بيعها بجنس آخر إذا كان مشاهداً.

إذا تبايعا عيناً بعين لم يخل من ثلاثة أحوال: إمّا أن لايكون في واحدة منهما الربا أو في واحدة منهما الربا أو في كلّ واحدة منهما الربا.

فإن لم يكن في واحدة منهما الربا مثل الثياب والحيوان وغير ذلك ممّا لا ربا فيه جاز بيع بعضه ببعض متماثلاً ومتفاضلاً نقداً، ويكره ذلك نسيئة، ويجوز إسلاف إحديهما بالأُخرى والافتراق قبل القبض في الجنس الواحد والجنسين لأنّه لا مانع منه.

وإن كان الربا في إحديهما دون الأُخرى كالأثمان و الثياب و المكيل و الموزَن بالحيوان جاز أيضاً متماثلاً ومتفاضلاً نقداً ونسيئة، ويجوز السلم فيه والتفرّق قبل القبض، والحكم فيه كالحكم في الّذي قبله إلّا أنّ هاهنا لايتمّ إلّا في جنسين لأنّ في جنس واحد من الأثمان الربا.

والثالث أن يكون في كلّ واحد منهما الربا فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن

يكون أثماناً أو غير أثمان.

فإن كان أثماناً جاز أن يشتري بهما المكيل و الموزون متماثلاً و متفاضلاً نقداً أو نسيئةً، و جاز التفرّق قبل القبض كما تقدّم سواء فأمّا بَيع بعضه ببعض فيجوز متماثلاً إذا كان الجنس واحداً، وإن اختلف جنساهما جاز متماثلاً ومتفاضلاً نقداً ولا يجوز نسيئة، فإن تقابضا قبل التفرّق صحّ البيع، وإن افترقا قبل التقابض بطل البيع.

وإن كان من غير جنس الأثمان مثل أن يتبايعا بُرّاً بتمر ومكيلاً بموزون غير الأثمان متفاضلاً أو متماثلاً جاز، فإن تقابضا فهو الأحوط قبل الافتراق، وإن افترقا قبل القبض لم يبطل البيع، و إن باع بعض الجنس بجنس مثله غير متفاضل جاز مثل ذلك، و الأحوط أن يكون يداً بيد.

الذهب والفضّة جنسان، والبرّ و الشعير روى أصحابنا أنّهما جنس واحد في الربا وجنسان في الزكاة، والتمر والبلح جنسان، فكلّ جنسين يجوز التفاضل فيهما يداً بيد والنسيئة على ما مضى من الكراهيّة.

ما يُكال و يوزن فيه الربا، فما كان منه رطباً يجوز بيع مثل بمثل والجنس واحد يداً بيد، ولا يجوز ذلك متفاضلاً، و إن كان يابساً جاز أيضاً بيع بعضه ببعض و الجنس واحد متماثلاً و لا يجوز متفاضلاً، و يجوز بيع بعض الجنس بجنس آخر متفاضلاً ولا يجوز ذلك نسيئة، ولا يجوز بيع الرطب بالتمر لا متفاضلاً ولا متماثلاً على حال والا هليلج و البليلج و السقمونيا ونحو ذلك من العقاقير فيه الربا لأنّه من الموزون.

فأمّا الطين الّذي يتداوى به من الأرمنيّ فمثل ذلك وغيره من الخراسانيّ لايجوز بيعه أصلاً لأنّه محرّم، وإذا لم يجز بيعه فلا اعتبار للربا في ذلك.

و أمّا الماء فإنّه لاربا فيه لأنّه لايُكال و لا يوزن.

المماثلة شرط في الربا و إنّما تُعتبر المماثلة بعرف العادة بالحجاز على عهد رسول الله صلّى الله عليه وآله، فإن كانت العادة فيه الكيل لم يجز إلّا كيلاً في

سائر البلاد و ما كان العُرف فيه الوزن لم يجز فيه إلّا وزناً في سائر البلاد، والمكيال مكيال أهل المدينة، والميزان ميزان أهل مكّة، هذا كلّه لاخلاف فيه.

فإن كان ممّا لايعرف عادته في عهد النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله حُمل على عادة البلد الّذي فيه ذلك الشيء فإذا ثبت ذلك فما عُرف بالكيل لايباع إلّا كيلاً، وما كان العرف فيه وزناً لايباع إلّا وزناً.

بيع الخبز بالخبز يجوز ليّنةً بليّنةٍ متماثلاً أو يابسة بيابسة متماثلاً و لا يجوز بيع ليّنة بيابسة لامتفاضلاً ولا متماثلاً، فإن كانا من جنسين يجوز متفاضلاً و متماثلاً مثل خبز الحنطة و الشعير بخبز الذرّة لأنّه لامانع منه، و يجوز بيع الحنطة بدقيقها متماثلاً ولا يجوز متفاضلاً يداً بيد و لا يجوز نسيئة، والأحوط أن يُباع بعضه ببعض وزناً مثلاً بمثل لأنّ الكيل يؤدّي إلى التفاضل لأنّ الدقيق أخفّ وزناً من الحنطة.

ومتى كان أحدهما يُباع وزناً والآخر كيلاً فلا يُباع أحدهما بصاحبه إلّا وزناً ليزول التفاضل مثل الحنطة والخبز وما أشبه ذلك.

يجوز بيع الحنطة بالسويق و بالخبز و بالفالوذج المتّخذ من النشاء مثلاً بمثل، و لا يجوز متفاضلاً يداً بيد، ولا يجوز نسيئة، فأمّا الفالوذج فيجوز بيعه بالحنطة و الدقيق متفاضلاً ما لم يؤدّ إلى التفاضل في الجنس لأنّ فيه غير النشاء، و يجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الحنطة، و بيع دقيق الشعير بدقيق الشعير مثلاً بمثل، و يجوز بيع السويق بالسويق و بيع الدقيق بالسويق مثلاً بمثل، و يجوز بيع خلّ العنب بخلّ العنب مثلاً بمثل، و يجوز بيع خلّ التمر بخلّ التمر مثل ذلك، و بيع خلّ الزبيب و العنب بخلّ التمر متفاضلاً لأنّ الجنس مختلف، و يجوز بيع خلّ الزبيب بخلّ العنب مثلاً بمثل ولا يجوز متفاضلاً، وقال قوم: لا يجوز بيعه أيضاً مثلاً بمثل لأنّ في خلّ الزبيب ماء، وهو قويّ، و يجوز بيع العصير بعضه ببعض متماثلاً ولا يجوز متفاضلاً ما لم يغل فإذا غلى فلايجوز بيعه حتّى يصير خلّاً.

الأدهان على أربعة أضرب: دهن يعدّ للأكل، و دهن يعدّ للدواء، و دهن يعدّ للطيب ودهن يتّخذ لالشيء من ذلك.

فالّذي للأكل مثل الزيت والشيرج ودهن الجوز واللّوز ودهن الفجل و نحو ذلک فالربا فيها ثابت لأنّها إمّا أن تكون مكيلة أو موزونة، إذا كان الجنس واحداً فإن بيع بعضه ببعض من جنسه يجوز متماثلاً ولا يجوز متفاضلاً نقداً ولا يجوز نسيئة، فإن بيع بعضه بجنس آخر جاز متماثلاً ومتفاضلاً نقداً ولا يجوز نسيئة.

وما يُتّخذ للدواء مثل دهن اللّوز المرّ ودهن الخروع فالربا أيضاً فيه ثابت لأنّه إمّا أن يُكال أويوزن.

والضرب الثالث؛ ما يتّخذ للطيب مثل دهن البنفسج و الورد و النيلوفر و غير ذلک ففيه الربا لايباع بعضه ببعض إلاّ متماثلاً يداً بيد، و لا يجوز نسيئة لأنّ أصل الجميع شيرج والتفاضل فيه رباً.

والضرب الرابع؛ مالا يتّخذ للطيب ولا للأكل ولا للدواء مثل البزر ودهن السمک ونحوه ففيه الربا أيضاً لأنّه مكيل أو موزون.

عصير العنب و التفّاح و السفرجل و الرمّان و القصب و غير ذلک من الفواکه أجناس مختلفة لأنّ أُصولها أجناس مختلفة فإذا بِيعَ بعضها ببعض فإن كان جنسها بجنس آخر جاز ذلک متماثلاً و متفاضلاً طُبخ أولم يُطبخ، فإن بيع جنس واحد منه بعضه ببعض جاز ذلک متماثلاً ولا يجوز متفاضلاً سواء كان نيّاً أومطبوخاً.

العسل على ضربين: أحدهما فيه شمع، والآخر مصفّى، وجميعاً يجوز بيع بعضه ببعض متماثلاً يداً بيد، ولا يجوز متفاضلاً وسواء صفّي بالنار أو بالشمس أو أحدهما مصفّى والآخر غير مصفّى لأنّه لا مانع منه، والعسل إذا أُطلق أُريد به عسل النحل فأمّا ما يُتّخذ من السكّر و العنب و إن سُمّي فيجوز بيع ذلک بعسل النحل متفاضلاً وبعضه ببعض متماثلاً، ويجوز بيع مُدٍّ من طعام بمُدّ من طعام

وإن كان في أحدهما فضل وهو عقد التبن أو زؤان أوشيلم لأنّه لا مانع يمنع منه، وكذلک إن كان في أحدهما قليل تراب أو دقاق تبن، وقال قوم: لايجوز، وهو الأحوط.

و الألبان أجناس مختلفة فلبن الغنم الأهليّ جنس واحد ضائنة وماعزةً، ولبن البريّ مثل الظباء جنس آخر، ولبن البقر الأهليّ جنس آخر سواء كان جاموسيّاً أو غير جاموسيّ، ولبن البقر الوحشيّ جنس آخر ولبن الإبل جنس مفرد، وليس في الإبل وحشيّ.

فإذا ثبت ذلک فبَيع بعضه ببعض جائز إن كان جنساً واحداً يجوز بَيع بعضه ببعض متماثلاً ولا يجوز متفاضلاً.

وإن كانا جنسَين يجوز متفاضلاً وسواء كان ذلک حليباً أو رائباً أو يابساً أو رطباً لايختلف الحال فيه وسواء غلى أحدهما أو لم يغل، وما يتّخذ من الألبان من الزبد و السمن و الأقط و المصل و غير ذلک فالحكم فيه أيضاً مثل ذلک لايجوز بيع بعضه ببعض إلّا متماثلاً لأنّ الجنس واحد، فإن اختلف جنسه جاز متفاضلاً.

يجوز بيع مُدّ من تمر ودرهم بمُدّين من تمر، وبيع مُدّ من حنطة ودرهم بمُدّي حنطة ومدّ شعير ودرهم بمدّي شعير، وهكذا إذا كان بدل الدرهم في هذه المسائل ثوب أوخشبة أو غير ذلک ممّا فيه الربا أو لاربا فيه، و هكذا يجوز بيع درهم وثوب بدرهمين وبيع دينار وثوب بدينارين وبيع دينار قاسانيّ ديناراً تبريزيّ بدينارين نيسابوريّين.

و جملته أنّه يجوز بَيع ما يجري فيه الربا بجنسه ومع أحدهما غيره ممّا فيه رباً أو لا ربا فيه، ولا بأس أن يبيع شاة في ضِرعها لبن يقدر على حلبه بلبن لأنّه لامانع منه، وسواء باعها بلبن شاة أو بلبن بقرة أو غير ذلک وسواء كانت الشاة مذبوحة أو حيّة وعلى كلّ حال يجوز بيع شاة في ضرعها لبن بشاة في ضرعها لبن لمثل ما قلناه.

القسمة تمييز أحد الحقّين من الآخر وليس ببيع، فإذا كان كذلک يجوز

فيما فيه الربا وفيما لا ربا فيه على كلّ حال وفيما يجوز بيع بعضه ببعض وفيما لايجوز كالرطب بالتمر و العنب بالزبيب و يجوز قسمته كيلاً و وزناً وعلى كلّ حال، وإذا كانت ثمرة على أُصول المشتركة صحّ قسمتها بالخرص سواء كان فيه العُشر أو لم يكن.

بيع الرطب بالتمر لايجوز إذا كان خرصاً بما يؤخذ منه، فأمّا إذا كان تمراً موضوعاً على الأرض فإنّه يجوز، وبه قال الشافعي، فأمّا بيع العنب بالزبيب والكمّثرى الرطب والتين الرطب بالمقدّد منه وما أشبه ذلك فلانصّ لأصحابنا فيه، والأصل جوازه لقوله تعالى: «و أحلّ اللّه البيع» ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالجافّة وزناً مثلاً بمثل لأنّه يؤدّي إلى الربا لأنّ مع أحدهما ماء فينقص إذا جفّ، والتفاضل لايجوز لفقد الطريق إلى العلم بمقدار الماء.

يجوز بيع الرطب بالرطب سواء كان ممّا يصير تمراً أو لايصير كذلك لأنّ الأصل جوازه وكذلك البقول والفواكه الّتي تُباع وزناً أو كيلاً يجوز بيع بعضه ببعض ولا مانع يمنع منه.

الفجل المغروس في الأرض والثلجم والجزر إذا اشترى ورقه و أصله بشرط القطع و التبقية جاز و لامانع.

الدراهم والدنانير تتعيّنان، فإذا اشترى سلعة بدراهم أو دنانير بأعيانهما لم يجز أن يسلّم غيرها إلّا برضاه.

فإذا ثبت ذلك وتبايعا دراهم أودنانير بدراهم بأعيانهما ثمّ وجد أحدهما بما صار إليه عيباً فلا يخلو العيب من أحد أمرين: إمّا أن يكون من غير جنس المعقود عليه أو من جنسه.

فإن كان من غير جنس المعقود عليه مثل أن يشتري دنانير فتخرج نحاساً أو يشتري دراهم فتخرج رصاصاً فإنّ البيع باطل، وهكذا إذا قال: بعتُك هذه البغلة، فخرجت حماراً أو باع ثوباً على أنّه قزّ فخرج كتّاناً أو كتّاناً فخرج قزّاً فإنّه إذا تبيّن أنّه من الجنس الآخر كان البيع باطلاً.

فإذا ثبت هذا فإن كان الكلّ من غير جنسه كان البيع باطلاً في الجميع، وإن كان البعض من غير جنسه بطل البيع فيه ولا يبطل في الباقي كما قلناه في تبعيض الصفقة، ويأخذ بحصّته من الثمن، ويكون بالخيار بين أن يردّه ويفسخ البيع وبين أن يرضى به بحصّته من الثمن، هذا إذا كان العيب من غير جنسه.

فإن كان العيب من جنسه مثل أن يكون فضّة خشنة أو ذهباً خشناً، أو تكون سكّته مضطربة مخالفة لسكّة السلطان فهذا عيب، فهو بالخيار بين أن يردّه ويسترجع ثمنه وبين أن يرضى به، و ليس له أن يطالب ببذله لأنّ العقد وقع على عينه فلم يجز إبداله.

فإن كان العيب في الجميع كان بالخيار بين ردّ الجميع و بين الرضاء به، و إن كان العيب في البعض كان له ردّ الجميع لوجود العيب في الصفقة، وليس له أن يردّ البعض المعيب و يُمسك الباقي.

إذا اشترى دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير فوجد ببعضها عيباً من جنسها أو من غير جنسها كان البيع صحيحاً و للمشتري أن يردّ المعيب للعيب أو يفسخ العقد في الجميع، هذا كلّه إذا تبايعا دراهم بأعيانها بدنانير بأعيانها.

فأمّا إذا تبايعا في الذمّة بغير أعيانها فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يطلق البيع فيبيع ديناراً بعشرة دراهم فهذا ينظر فيه فإن كان نقد البلد واحداً لا يختلف أو كان مختلفاً إلّا أنّ واحداً منهما هو الغالب رجع الإطلاق إليه و وجب منه، وإن كان مختلفاً وليس بعضها بأغلب من بعض لم يصحّ البيع.

و أمّا إن يصف فيقول: بِعني ديناراً قاسانيّاً بعشرة دراهم راضيّة أو مقدريّة، فيصحّ البيع فينعقد البيع على هذا النقد الموصوف، فإذا ثبت ذلك فلايجوز أن يتفرّقا حتّى يتقابضا، فإذا تقابضا ثمّ وجد أحدهما بما صار إليه عيباً فلا يخلو: أن يكون ذلك قبل التفرّق أو بعده.

فإن كان في المجلس كان له إبداله سواء كان العيب من جنسه أو من غير جنسه لأنّ العقد وقع على ما في الذمّة صحيحاً لاعيب فيه، فإذا قبض معيباً كان

له أن يطالبه بما في ذمّته ممّا تناوله العقد.

و إن كان ذلک بعد التفرّق فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون العيب من جنسه أو من غير جنسه.

فإن كان من غير جنسه بطل الصرف لأنّهما تفرّقا من غير قبض فيما تناوله العقد وينظر فيه: فإن كان ذلک في الكلّ بطل عقد الصرف، وإن كان في البعض بطل العقد فيه ولا يبطل في الباقي، كما قلناه في تبعيض الصفقة.

و إن كان العيب من جنسه فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون في الكلّ أو البعض، فإن كان في الكلّ كان له ردّه و استرجاع ثمنه و كان له الرضاء به لأنّه من جنس ما تناوله العقد، و إن أراد إبداله بغير معيب كان له ذلک، وإن كان العيب في البعض فله أن يبدل البعض و له أن يفسخ البيع في الجميع.

يجوز أن يبيع مائتي دينار مائة جيّدة ومائة رديئة بمائتي دينار وسط للآية ولأنّه ذهب بذهب من غير تفاضل وظاهر الخبر يجيزه، وعلى هذا يجوز بيع دينار صحيح ودينار قراضة بدينارين صحيحين أو رديئين، ويجوز بيع درهم صحيح و درهم مكسور بدرهمين صحيحين أو مكسّرين.

إذا باع ديناراً جيّداً بدينار رديء الجنس جاز بلاخلاف.

إذا باع سيفاً محلّى بفضّة بدراهم أو كان محلّى بذهب فباعه بدنانير وكان ما فيه من الذهب أو الفضّة أقلّ من الثمن في الوزن كان جائزاً وكان الفاضل من الثمن ثمن النصل والعلّاقة، فإن كان مثله أو أكثر منه لم يجز، وإن باعه بغير جنس حليته مثل أن يكون محلّى بفضّة فباعه بدنانير أو كان محلّى بذهب فباعه بدراهم كان جائزاً على كلّ حال، و إن باع هذا السيف بعرض جاز بلا خلاف.

إذا اشترى خاتماً من فضّة مع قبضة بفضّة جاز إذا كان الثمن أكثر ممّا فيه من الفضّة.

إذا كان معه مائة درهم صحاحاً يريد أن يشتري بها مكسّرة أكثر منها وزناً فاشترى بالصحاح ذهباً ثمّ اشترى بالذهب مكسّرة أكثر من الصحاح كان

جائزاً، إذا تقابضا وافترقا بالأبدان، ولا فرق بين أن يكون ذلك مرّة أو مكرّراً، والافتراق بالبدن لابدّ منه فإن لم يفترقا لكن خيّره فقال له: إختر ماشئت من إمضاء البيع وفسخه، فإن اختار إمضاء البيع لزم البيع و سقط الخيار و قام التخاير مقام التفرّق إلّا أنّه يكون التخاير بعد التقابض فإن تخايرا قبل التقابض بطل الصرف.

و أمّا إذا تقابضا ولم يتفرّقا ولم يتخايرا لكنّه اشترى منه بالذهب الّذي قبضه دراهم مكسّرة صحّ الشراء لأنّ شروعهما في البيع قطع للخيار وإمضاء للبيع، لأنّا قدبيّنا أنّه إذا تصرّف فيه أوأحدث المشتري فيه حدثاً بطل خياره وهاهنا قد حصل التصرّف منهما فبطل خيارهما وصحّ الشراء الثاني.

وإن باعه قبل التخاير أو التفرّق من غير بائعه لم يصحّ لأنّ للبائع حقّ الخيار، هذا إذا اشترى من بائعه دراهم.

فأمّا إذا لم يفعلا هكذا لكنّه أقرضه الصحاح الّتي معه واستقرض منه مكسّرة أكثر منها ثمّ أبرأ كلّ واحد منهما صاحبه كان جائزاً، وكذلك إذا وهب كلّ واحد منهما لصاحبه ما معه وأقبضه كان جائزاً، وكذلك إذا باع الصحاح بوزنها من المكسّرة ثمّ وهب له الفضل من المكسّرة كان جائزاً.

إذا كان مع رجل عشرة دراهم و مع آخر دينار قيمته عشرون درهماً فإن أراد أن يشتري منه الدينار بعشرين درهماً فاشترى نصف دينار بعشرة دراهم وسلّم العشرة إليه ثمّ قبض الدينار منه فيكون نصفه عن بيع ونصفه وديعة في يده إن تلف لم يضمن، ثمّ استقرض العشرة الّتي دفعها إليه واشترى منه بها النصف الآخر من الدينار صحّ ذلك، فيكون جميع الدينار للمشتري، والبائع قد استوفى جميع الثمن و له على المشتري عشرة دراهم من جهة القرض، وإن لم يفعل هكذا لكنّه اشترى جميع الدينار منه بعشرين درهماً وسلّم إليه العشرة الّتي معه ثمّ استقرضها منه وقضاه بماله من العشرة في ذلك المجلس كان أيضاً جائزاً وكان مثل الأولى.

إذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فأعطاه عشرة دنانير عدداً قضاءً لما عليه، فوزنها القابض فوجدها أحد عشر ديناراً كان الدينار الزائد للقاضي مشاعاً فيها، ولا يكون مضموناً على القابض لأجل أنّه أخذه عوضاً ويكون بمنزلة الأمانة في يده، فإذا ثبت هذا فإن شاء استرجع منه ديناراً وإن شاء وهبه له وإن شاء اشترى منه عوضاً به وإن شاء أخذ به دراهم ويكون صرفاً، ولا يجوز أن يفارقه قبل أن يقبض الدراهم، وإن شاء جعله ثمناً لموصوف في ذمّته إلى أجله فيكون سلماً.

إذا اشترى ديناراً بعشرين درهماً ومعه تسعة عشر درهماً وامتنع من إقراضه، فالوجه أن يفاسخه الصرف ثمّ يشتري منه بقدرها فيكون جزء من عشرين جزءً من الدينار وفي يده مقبوضاً عن وديعة والباقي عن الصرف، فإذا ثبت هذا عمل في الجزء الزائد ما ذكرناه في المسألة الأولى سواء في الدينار الزائد، وإن لم يفاسخه ولكنّه قبض الدينار وفارقه ليوفّيه الدرهم الّذي بقي عليه فإنّ الصرف ينفسخ في قدر الدرهم ولا ينفسخ في الباقي كما نقوله في تفريق الصفقة.

إذا تصارفا فلا بأس أن يطول مقامهما في مجلسهما ولا بأس أن يصطحبا من مجلسهما إلى غيره ليوفّيه لأنّها لم يفترقا، وإن سلّم مافى يده ووكّل رجلاً في قبض ما في يد صاحبه ثمّ فارقه نظر: فإن فارقه قبل أن يقبض وكيله بطل الصرف لأنّه فارق صاحبه قبل القبض لأنّ التوكيل في القبض ليس بقبض، وإن فارقه بعد أن قبض وكيله صحّ لأنّ قبض وكيله بمنزلة قبضه، و إن لم يكن له بُدّ من مفارقته ولم يمكن قبضه في الحال لم يجز له أن يفارقه قبل المفاسخة لأنّه ربا، فإذا كان كذلك فاسخه ووكّل وكيلاً في استئناف عقد الصرف معه إذا أمكنه تسليمه إليه ثمّ فارقه فإذا فعل هذا لم يكن عليه إثم.

إذا كان له عند صيرفيّ دينار فقبض ثمنه من غير لفظ البيع لم يكن ذلك صرفاً وكان للصيرفيّ في ذمّته دراهم، وله عند الصيرفيّ دينار ولا يجوز أن يتقاصّا لأنّهما جنسان مختلفان، فإن أراد أن يتبارءا أبرأ كلّ واحد منهما صاحبه بما له عليه.

إذا اشترى رجل من رجل عشرين درهماً نقرة بدينار فقال له رجل: ولّني نصفها بنصف الثمن، صحّ، والتولية بيع، و إن قال له: إشتر عشرين درهماً نقرة بدينار لنفسک ثمّ ولّني نصفها بنصف الثمن، لم يجز لأنّه إذا اشتراها لنفسه ثمّ ولّاه كانت التولية بيعاً من الغائب و ذلک لايجوز.

إذا قال رجل لصائغ: صغ لي خاتماً من فضّة لأُعطيک وزنها فضّة وأُجرتک للصياغة، فعمل الصائغ ذلک لم يصحّ وكان الخاتم على ملک الصائغ لأنّه شراء فضّة مجهولة بفضّة مجهولة وتفرّقاً قبل التقابض و ذلک يفسد البيع. فإذا صاغه و أراد أن يشتريه اشتراه شراء مستأنفاً بغير جنسه كيف شاء أو بجنسه بمثل وزنه.

فرع:

إذا باع ثوباً بمائة درهم من صرف عشرين درهماً بدينار لم يصحّ الشراء لأنّ الثمن غير معيّن ولا موصوف بصفة يصير بها معلوماً.

إذا اشترى ثوباً بمائة درهم إلاّ ديناراً أومائة دينار إلاّ درهماً لم يصحّ لأنّ الثمن مجهول لأنّه لايدري كم حصّة الدرهم من الدنانير ولا حصّة الدينار من الدراهم إلّا بالتقويم والرجوع إلى أهل الخبرة.

فإن استثنى من جنسه فباع بمائة دينار إلاّ ديناراً أو بمائة درهم إلاّ درهماً صحّ البيع لأنّ الثمن معلوم وهو ما بقي بعد الاستثناء.

إذا اشترى من رجل ثوباً بنصف دينار لزمه شقّ دينار ولا يلزمه من دينار صحيح، وكذلک إذا اشترى منه ثوباً آخر بنصف دينار لزمه نصف دينار آخر مكسور ولا يلزمه دينار صحيح لأنّ نصف دينار يقتضي منفرداً، وإن وفّاه ديناراً صحيحاً فقد زاده خيراً.

وإن شرط في البيع الثاني أن يعطيه ديناراً صحيحاً عن الأوّل و الثاني نظر: فإن كان الأوّل قد لزم وانقطع الخيار بينهما فإنّ البيع الثاني لايصحّ والأوّل

صحيح لازم بحاله لأنّه لم يرض بأن يكون في الثوب الثانى نصف دينار صحيح حتّى يزيد في ثمن الثوب الأوّل فيجعل المكسور من دينار صحيح، وهذه الزيادة لاتلحق بالأوّل لانبرامه ولأنّ الزيادة مجهولة، وإذا لم تلحق بالأوّل ولم يثبت كان الثمن في الثوب الثاني مجهولاً فلم يصحّ وإن كان الأوّل لم ينبرم وكان الخيار باقياً بينهما فسد الأوّل، ولم يصحّ الثاني لأنّ زيادة الصفة منفردة عن العين مجهولة ولايصحّ إلحاقه بالثمن فلم يثبت، وإذا لم تثبت هذه الزيادة فلم يرض بأن يكون نصف دينار ثمناً حتّى يكون معه هذه الزيادة في ثمن الثوب الآخر صار الثمن مجهولاً فلم يصحّ.

إذا اشترى من غيره ثوباً بعشرين درهماً وجاءه بعشرين صحاحاً وزنها عشرون درهماً ونصف و قبض بنصف درهم فضّة جاز، وإن كان ذلك شرطاً في أصل بيع الثوب لم يصحّ البيع لأنّه شرط عليه بيع نصف درهم منه و هذان بيعتان في بيعة وذلك لايجوز.

اللّحمان أجناس مختلفة؛ فلحم الإبل جنس واحد عرابها و نجاتيها و سائر أنواعها واحد، ولحم البقر عرابها و جواميسها صنف واحد، ولحم الغنم ضأنها و ماعزها صنف واحد، والوحشيّ من البقر صنف غير الإنسيّ، والوحشيّ من الغنم صنف من غير الغنم الإنسيّ، وعلى هذا لحم الأرانب صنف، ولحم اليرابيع صنف، ولحم الضباع صنف، ولحم الثعالب صنف، وإن كان كلّ ذلك محرّماً ولا يجوز بيعه، ومن الطير لحم الكراكي صنف ولحم الحباري صنف، ولحم الحجل صنف ولحم الحمام ولحم الفواخت صنف، ولحم القماري صنف، ولحم الدجاج صنف، ولحم العصافير صنف، ومن الحيتان كلّما اختصّ باسم وصفةٍ فهو صنف.

فإذا تقرّر هذا فباع صنفاً بصنف آخر جاز البيع مثلاً بمثل رطبَين كانا أو يابسَين، أو أحدهما رطب والآخر يابس وزناً و جزافاً لأنّ التفاضل بينهما يجوز، فأمّا بيع بعضه ببعض فإنّه لابأس به أيضاً سواء كانا رطبين أو يابسين لقوله عليه

السلام: إذا اتّفق الجنس بيعوا مثلاً بمثل، وإن اختلف بيعوا كيف شئتم.

و يجوز أيضاً بيع لحم مطبوخ بعضه ببعض أيضاً، وكذلك المشويّ يجوز بيع بعضه ببعض، وكذلك بيع المشويّ بالمطبوخ، وبيع المطبوخ بالمشويّ وبيع المطبوخ بالنيّ، واللّحم إذا كان جنساً واحداً فهو سواء، سواء كان أحمر أو أبيض أو بعضه أحمر وبعضه أبيض، فأمّا الألية فهي جنس آخر و الشحم الّذي في الجوف جنس آخر، و يجوز بيع كلّ جنس من ذلك بالآخر متفاضلاً.

لا يجوز بيع اللّحم بالحيوان إذا كان من جنسه مثل أن تبيع شاة بلحم شاة أو بقرة بلحم بقرة أو جملاً بلحم جمل.

و إن باع شاة بلحم بقرة أو بقرة بلحم شاة أو جملاً بلحم شاة فإنّه يجوز لأنّه يؤمن فيه الربا، وعلى هذا إذا باع لحماً مذكّى بحيوان لايؤكل لحمه مثل الحمار والبغل والعبد فإنّه لابأس به، وإذا باع سمكة حيّة بلحم شاة أو بقرة أو جمل أوباع حيواناً بلحم سمك لم يكن به بأس، ويجوز بيع دجاجة فيها بيض ببيض لأنّه لامانع منه.

فصل: في أحكام العقود و ما يدخل فيها و ما لايدخل:

إذا باع نخلاً قد أطلع فإن كان قد أبّر فثمرته للبائع، وإن لم يكن أبّر فثمرته للمشتري، و كذلك إن تزوّج بامرأة على نخلة مطلعة أو تخالعه المرأة على نخلة مطلعة أو يصالح رجلاً من شيء على نخلة مطلعة أو يستأجر داراً مدّة معلومة بنخلة مطلعة، فجميع ذلك إن كان أبّر فثمرته باقية على ملك المالك الأوّل وإن لم يكن أبّر فهو لمن انتقل إليه النخل بأحد هذه العقود.

وإذا انتقل ملك النخل من غير عقد معاوضة مثل أن يشتري رجل من رجل نخلة حائلاً فأطلعت في الملك المشتري ثمّ فلس بالثمن فيرجع البائع بالنخلة، و ليس له أن يرجع عليه بالطلع لأنّه لادليل عليه، و كذلك إذا طلّق

زوجته و قد أطلعت النخلة في يدها فإنّ الزوج يرجع بنصف النخلة ولا يرجع بالطلع لما قلناه.

و إذا وهب نخلة مطلعة لم يؤبّرها ثمّ سلّمها فإنّه لايدخل الطلع في الهبة لأنّه لادليل عليه، و كذلک إذا وهب نخلة حائلة لمن له الرجوع في هبته فأطلعت في يد الموهوب له ثمّ رجع الواهب في النخلة فليس له الرجوع في الطلع لأنّ الطلع حصل في ملک الموهوب له، و أمّا إذا رهن نخلة مطلعة قبل التأبير فلايدخل الطلع في الرهن لأنّ عقد الرهن لم يتناوله.

و إذا أبّر بعض ما في البستان مثل نخلة واحدة لم يصر الباقي في المعنى المؤبّر.

فإذا باع نخل البستان كانت ثمرة النخلة المؤبّرة للبائع والباقي للمشتري فظاهر قوله عليه السلام: إن كان أبّرها فالثمرة للبائع، يتناول غير ما أبّر دون غيره، وحكم سائر الثمار حكم النخل وثمرتها لأنّ أحداً لايفصل، فإذا باع المؤبّر لواحد والباقي لآخر كانت ثمرة المؤبّرة للبائع وثمرة غير المؤبّرة للمشتري الآخر، وكذلک إن باع النخلة المؤبّرة دون غيرها كانت ثمرتها للبائع، وإن باع غير المؤبّر فثمرتها للمشتري ولا يتعدّى حكم إحديهما إلى الأُخرى.

و إذا أبّر بعضها ثمّ باع النخل كلّه و أطلع بعض النخل في ملک المشتري كان للمشتري.

و إذا كان بُستانان فأبّر نخيل أحدهما لم يكن ذلک تأبيراً لما في البستان الآخر بلاخلاف.

إذا تشقّق طلع النخلة أو شيء منه وظهرت الثمرة بالرياح اللّواقح وهو أن يكون فحول النخل في ناحية الصبا وهبّت الصبا في وقت الآبار فإنّ الإناث تتأبّر، فإن كان فيها فحول نخل بعد أن تؤبّر الإناث منها فثمرتها للبائع.

و إذا باع نخلة مطلعة من الفحول كان الطلع للبائع سواء تشقّق أو لم يتشقّق لأنّه لادليل على انتقال ملكه إلى المشتري.

الكُرسُف هو القطن وهو ضربان: ضرب له أصل ثابت يبقى سنين كثيرة يحمل في كلّ سنة القطن كما يحمل النخل - يكون ذلك بالبصرة وفارس وأرض الحجاز- فإذا با ع أصله وقد خرجت جوزته فإن كان قد تشقّق فالقطن للبائـع إلّا أن يشترط المشتري، و إن لم يكن قد تشقّق فهو للمشتري إلّا أن يشترط البائـع لنفسه، والضرب الثاني أن يكون القطن زرعاً لاأصل له ثابت مثل ما يكون ببغداد وخراسان وسائر البلاد.

فإذا بيعَت الأرض وفيها القطن نظر فيه: فإن كان زرعاً أو جوزاً لم يشتدّ فإنّه للبائـع إلّا أن يشترط المشتري، وإن كان قد قوي وتشقّق وظهر القطن فيكون أيضاً للبائـع إلّا أن يشترط المشتري فيكون له بالشرط، وإن كان قوي في جوزة واشتدّ ولم يتشقّق ولم يظهر القطن كان أيضاً للبائـع والأرض للمشتري، فإن شرط المشتري أن يكون القطن له لم يصحّ شرطه لأنّ القطن مقصود وهو مغيّب فلا يصحّ شراؤه فيبطل البيـع فيه ولا يبطل في الأرض، وهكذا إذا با ع أرضاً فيها حنطة قد أخرجت السنابل و اشتدّت و شرط السنابل للمشتري فإنّ البيع في السنابل يبطل و لا يبطل فيما عداها من الأرض.

و أمّا ماعدا النخل من الأشجار النابتة الّتي لها حمل في كلّ سنة خمسة أضرب:

أحدها: مثل النخل و القطن و قد بيّنا حكمهما.

والثاني: يخرج الثمرة بارزة ولا يكون في كمام ولا ورد مثل العنب والتين و ما أشبه ذلك، فإذا با ع أصل العنب والتين فإن كان قد خرجت الثمرة فهي للبائـع إلّا أن يشترط المشتري، وإن لم يكن خرجت وإنّما خرجت في ملك المشتري فهي للمشتري.

والثالث: يخرج الثمرة في ورد فإذا با ع الأصول وقد خرج وردها وتناثر وظهرت الثمرة فهي للبائـع إلّا أن يشترط المبتا ع، وإن لم يتناثر وردها ولم تظهر الثمرة ولا بعضها فإنّ الثمرة للمشتري.

والضرب الرابع: يخرج الثمرة في كمام مثل الجوز واللّوز وغيرهما ممّا دونه قشر يواريه إذا ظهر ثمرته فالثمرة للبائـع إلّا أن يشترطها المبتا ع.

والضرب الخامس: ما يقصد ورده مثل شجر الورد والياسمين والنسرين والبنفسج والنرجس وما أشبه ذلك ممّا يبقى أصله في الأرض يحمل حملاً بعد حمل، فإذا بيع أصله نظر: فإن كان ورده قد تفتّح فهو للبائع، وإن لم يكن تفتّح وإنّما هو جُنبذ فهو للمشتري.

و إذا با ع أصل التوت و قد خرج ورقه فإنّه يكون للمشتري على كلّ حال تفتّح أو لم يتفتّح لأنّ الورق من الشجر بمنزلة الأغصان وليس بثمر.

وإذا با ع أرضاً وفيها زر ع تبقى عروقه وتجزّ مرّة بعد مرّة فإن كان مجزوزاً فهو للمشتري وما ينبت يكون في ملكه، وإن لم يكن مجزوزاً وكان ظاهراً فالجزّة الاُخولى للبائـع و الباقي للمشتري لأنّه ينبت في ملكه.

و إذا با ع نخلة مؤبّرة فقد قلنا: إنّ الثمرة للبائـع و الأصل للمشتري.

فإذا ثبت هذا فلا يجب على البائـع نقل هذه الثمرة حتّى تبلغ أوان الجزاز في العُرف والعادة، وكذلك إذا با ع ثمرة منفردة بعد بدوّ الصلاح منها وجب على البائـع تركها حتّى تبلغ أوان الجزاز في العُرف والعادة، فإن كان ممّا يصير رطباً فهو إلى أن ينتهي نضجه وبلوغه، وإن كان بسراً فلا يعتبر أن يصير رطباً لأنّ الجيسوان وما يجري مجراه لايراعى فيه ذلك، فمتى بلغ أوان الجزاز وسأل التبقية حتّى يأخذ منها أوّلاً فأوّلاً وقال: تركها على الأصل أبقى لها، لم يلزمه تركها وكان له مطالبته بنقلها، وإذا عطشت الثمرة الباقية على ملك البائـع وأراد سقيها لم يكن للمشتري منعه منه لأنّ ذلك من صلاح الثمرة، ومؤونة السقي تكون على البائع، وإذا عطشت الأصول وأراد المشتري أن يسقي الأصول لم يكن للبائـع منعه منه، وتكون مؤونة السقي على المشتري، وإن كان السقي ينفع أحدهما دون الآخر مثل أن ينفـع الأصول ويضرّ بالثمرة أو يضرّ بالأصول وينفع الثمرة وتمانعا فسخ العقد بينهما و قيل: إنّه يجبر الممتنـع عليه.

وإذا جعلنا للبائع سقي ثمرته ومنعنا المشتري من معارضته فإنّما له أن يسقي النخل مقدار ما فيه صلاح الثمرة ولا يزيد عليه، وإن اختلفا في قدر ما فيه صلاح فقال البائع: في كلّ خمس أو أقلّ أوأكثر، وخالفه المشتري رجع إلى أهل الخبرة فإذا شهد رجلان من أهل الخبرة بقدر من ذلك حملا عليه وقد قلنا: إنّ البائع إذا لم يؤبّر فالثمرة للمبتاع فإن شرط البائع أن يكون له كان ذلك جائزاً.

و إذا باع من رجل حملاً ظاهراً من الثمرة مثل التين قبل أن يبدو صلاحه بشرط القطع أو بعد بدو الصلاح مطلقاً فلم يلقطه المشتري حتّى اختلط به حمل آخر للبائع، فإن كان يتميّز بالصغر والكبر كان للمشتري البالغ وللبائع الصغار، وإن كان لا يتميّز يفسخ البيع أو يقول البائع: سلّمت الجميع إلى المشتري، أُجبر المشتري على قبوله ومضى البيع لأنّه زاد فضلاً، و إن امتنع البائع من ذلك فسخ الحاكم البيع لأنّ المبيع لايمكن تسليمه لأنّه غير متميّز.

وإذا باع شجرة تين و عليها تين ظاهر فإنّ الأصل للمشتري والتين الظاهر للبائع فإذا لم يلقطه حتّى حدث حمل آخر فإن كان يتميّز كان الحمل الموجود حال العقد للبائع والحادث للمشتري، وإن اختلط الحادث بالموجود اختلاطاً لايتميّز فسخ العقد أو يسلّم البائع، كما قلناه في المسألة الأولى سواء، وهكذا القول في الباذنجان في شجرة والبطّيخ وغيرهما الحكم فيه على ما قلناه سواء، وهكذا القول فيمن باع جزّة من قتّ متى اختلط ما وقع العقد عليه بما يتجدّد كان حكمه كما قلناه، وكذلك لوباع حنطة معيّنة فانثالت عليها حنطة فله الخيار في أن يسلّم له الزيادة أو يفسخ لاختلاط ما باع بما لم يبع.

و إذا اختلطت الثمرة بعد قطعها وقبضها لم ينفسخ البيع ويكون القول قول الّذي في يده الثمرة في مقدار ما يدّعيه لنفسه، وصورته أن يكون المشتري تركها بعد القبض وديعة عند البائع ثمّ اختلط فيكون القول قول البائع في مقدار ما يدّعيه مع يمينه، وإن كان البائع ترك الطعام في يد المشتري وديعة عنده فاختلط كان القول قول المشتري مع يمينه.

إذا باع أرضاً وفيها بناء وشجر فلايخلو من أحد أمرين: إمّا أن يقول: بعتك هذه الأرض بحقوقها، أو لايقول: بحقوقها.

فإن قال: بحقوقها، دخل البناء والشجر في البيع وصار الجميع للمشتري لأنّ البناء والشجر من حقوق الأرض.

وإن قال: بعتك هذه الأرض، ولم يقل: بحقوقها، فلا يدخل البناء والشجر في البيع.

و إذا قال: بعتك هذا البستان، دخل فيه الشجر مع الأرض لأنّ البستان اسم للأرض و الشجر فإنّ الأرض الّتي لاشجر فيها لاتسمّى بستاناً.

وإذا قال: بعتك هذه القرية، فإنّ اسم القرية يقع على البيوت دون المزارع، ولا تدخل المزارع في البيع إلّا بالتسمية، وإن قال: بحقوقها، لم يدخل أيضاً في البيع لأنّ المزارع ليست من حقوق القرية فإن كان بين البيوت شجر كان ذلك داخلاً في البيع لأنّه من حقوق القرية و البيوت.

إذا باع داراً فإنّه يدخل في البيع الأرض والبناء لأنّ الدار اسم للأرض والبنيان، وإن كانت فيها نخلة أو شجرة كان أيضاً داخلاً في البيع لأنّه من حقوق الدار.

وأمّا البناء فإنّه يدخل في البيع جميع ما كان مبنيّاً من حيطان وسقوف ودرجة معقودة وأبواب منصوبة، وإن كان فيها سلّم فإن كان مستمرّاً دخل في البيع وكان من جملة البناء، وإن كان غير مستمرّ وإنّما ينقل من مكان إلى مكان لم يدخل في البيع، وكذلك إن كان فيها باب مقلوع لم يدخل في البيع.

والأوتاد المقرّرة في الحيطان تدخل في البيع، والرفوف الّتي عليها إن كانت أطرافها في البناء أو كانت مستمرّة دخلت في البيع وإن كانت على الأوتاد من غير تسمير ولا بناء لم تدخل في البيع، وإن كان فيها خواني مدفونة دخلت في البيع لأنّها محارزه كالخزائن وإن كانت فيها حجارة مدفونة أو آجر مدفون ليخرج ويستعمل لم يدخل في البيع، وإن كانت فيها رحى لليد غير مبنيّة وإنّما

ينقل من مكان إلى مكان لم يدخل في البيع وإن كانت مبنيّة دخل السفلانيّ والفوقانيّ في البيع لأنّ هكذا تُنصب.

والأغلاق تدخل في البيع وكذلك المفتاح، ولا يدخل في البيع الحبل والدلو والبكرة لأنّه يمكن نقله، و بئر الماء يدخل في البيع وكذلك ما فيها من الآجر واللّبن والماء الّذي في البئر مملوک لصاحب الدار بدلالة أنّ له منع الغير منه، وقد قيل: إنّه لايملک لأنّ للمستأجر أن يشتريه ويتصرّف فيه من غير إذن صاحب الدار، والأوّل أقوى وتصرّف المستأجر يستباح بعرف العادة.

وإذا ثبت أنّه مملوک فلا يصحّ بيعه لأنّه إن با ع الجميع فهو مجهول لأنّ له مدداً و إن با ع الموجود منها فذلک لايمكن تسليمه إلّا بأن يختلط بغيره.

وأمّا العيون المستنبطة فإنّ قرارها مملوک وماؤها مملوک إلّا قدر ما يشرب منه ويؤخذ منه بمجرى العادة، فأمّا صرفه من عين إلى عين فلصاحب العين المنع منه، ويجوز بيع العين أو سهم منها.

وأمّا المياه الّتي تجري في الأنهار مثل الفرات والدجلة ونحوها من الأنهار الكبار والصغار فليست مملوكة لأحد بلا خلاف، لأنّها تنبع في المواضع الّتي ليست بمملوكة من الجبال والشعاب والصخور وغير ذلک، ومن استقى منها شيئاً وحازه مَلَكه، وإذا جرى ماء من هذه الأنهار إلى ملک إنسان فلا يملكه إلّا بالحيازة، وكذلک نزول الثلج في أرضه وتوحّل الظبي في ملكه وتعشّش الطير في شجره أو بنائه.

وإذا حفر نهراً أو أجرى فيه من هذه الأنهار ماء فالأَولى أن نقول: إنّه يملكه لأنّه حازه، وقال الفقهاء: إنّه لايملكه لأنّ للعطشان أن يشرب منه بغير إذن، و ذلک مستثنى بالعادة.

وأمّا المعادن الّتي تظهر في ملكه.

فإن كانت أعيناً لمائع مثل النفط والقير وما أشبه ذلک فهو بمنزلة الماء، وقد قيل: إنّه مملوک، ولا يجوز بيع ما ظهر منه إلّا أن يفرد و يميّز لأنّه يختلط بغيره

فلا يمكن تسليمه.

وإن كانت معادن الجامدات مثل الذهب والفضّة والفيروزج وسائر الحجارة فإنّ الجامد من أجزاء الأرض المملوكة مملوك وحكمه حكم الأرض، ويجوز بيعها مع الأرض وينظر: فإن كان معدن الذهب جاز بيعه بالفضّة وبغير الذهب والفضّة، ولا يجوز بيعه بجنسه من الذهب لأنّه لا يؤمن أن يؤدّي إلى الربا لأنّه لايمكن معرفة ما فيه من الذهب أو الفضّة فيباع بأكثر ويقسّط عليه وعلى الأرض ويجوز بيعه بالفضّة، وإن كان المعدن الفضّة جاز بيعه بالذهب وبغير الفضّة ولم يجز بيعه بالفضّة لما قلناه.

وإذا باع نخلاً لم يؤبّر فإنّ الثمرة للمشتري، فإن هلكت الثمرة في يد البائع قبل التسليم كان للمشتري الخيار إن شاء فسخ البيع لتلف بعض المبيع قبل التسليم وإن شاء أجاز البيع في الأصول بجميع الثمن أو بحصّته من الثمن مخيّراً فيهما.

وإن اشترى عبداً فقُطعت يده قبل القبض فالمشتري بالخيار بين فسخ البيع لنقصان المبيع، و بين إجازته بجميع الثمن لأنّ الثمن لاينقسم على الأطراف و ينقسم على الأصل والثمرة في المسألة الأولى.

وإن باع نخلاً مؤبّراً فالثمرة للبائع على ما مضى، فإن عطشت وانقطع الماء ولم يتمكّن من سقيها وكان تركها على الأصول يضرّ بها فإن كان قدراً يسيراً أُجبر المشتري عليه، وإن كان كثيراً بأن يخاف على الأصول الجفاف أو نقصان حملها مستقبلاً نقصاناً كثيراً فإنّه لايجبره المشتري على القطع لأنّه لمّا دخل في بيع الأصول منفرداً عن الثمرة فقد رضي بما يؤدّي الثمرة إليه من الضرر، وقال قوم: يُجبر البائع على نقل الثمرة وتفريغ الأصول لأنّ الثمرة لاتخلو من الضرر على كلّ حال تركت أو صرمت.

و إذا باع أرضاً فيها زرع ظاهر فلايخلو من أحدأمرين: إمّا أن يكون ممّا يُحصد مرّة واحدة أو يكون له أصل يبقى في الأرض ويحصده مرّة بعد أخرى.

فإن كان ممّا يحصد مرّة واحدة مثل الحنطة والشعير وما أشبههما فلا يخلو البيع من أحد أمرين: إمّا أن يكون مطلقاً أو مقيّداً باشتراط الزرع.

فإن كان مطلقاً فالزرع للبائع ولا يدخل في البيع لأنّ اسم الأرض لايتناول الزرع، فإذا ثبت أنّه للبائع فإنّه يبقى في الأرض إلى أوان الحصاد، ولا يلزمه أُجرة المثل للمشتري لأنّ هذا مستثنى لم يملكه المشتري، فإذا ثبت هذا وحصد البائع الزرع وهو فصيل ثمّ أراد الانتفاع بالأرض إلى وقت الحصاد لم يكن له لأنّ الّذي استحقّه تبقية الزرع المخصوص، وإن أخّره إلى أوان الحصاد فإنّه يلزمه حصاده في أوّل وقت الحصاد، ولا يجوز تبقيته بعد ذلك وإن كان الخير له في تبقيته وتأخيره لأنّ الواجب إزالة الضرر، فأمّا التوفير فلايجب ولا طلب الخير.

فإذا حصده في أوّل وقت الحصاد فإن لم تكن عروقه تضرّ بالأرض فلا يلزمه نقل العروق، وإن كانت تضرّ بالأرض مثل عروق القطن والذرّة فإنّه يلزمه نقله لأنّها للبائع فيلزمه نقلها، فإذا نقل العروق فإن صارت الأرض حفراً لزمه تسويتها.

وهكذا إذا باع داراً وفيها قماشه لزمه نقله، فإن كان فيها حبّ كبير لايخرج من الباب وجب نقض الباب حتّى يخرج الحبّ ويلزم البائع ما نقص من الباب، والأولى أن نقول: إنّه يلزمه بناؤه.

وإن غصب فصيلاً فكبر في داره فجاء صاحبه فطالبه فلم يخرج من الباب نقض الباب ولم يجب على صاحب الجمل شيء لأنّ هذا متعدّ جنى على نفسه ما دخل عليه من الضرر، وليس كذلك البائع في المسألة الأُولى، هذا إذا كان البيع مطلقاً.

فأمّا إذا باع الأرض مع الزرع فلا يخلو الزرع من أن يكون حشيشاً لم يُسَنبل أو سنبل واشتدّ حبّه أو سنبل ولم يشتدّ حبّه فهما سواء، ويكون الشرط صحيحاً، ويكون الزرع مع الأرض للمشتري بلاخلاف، وإن كان قد اشتدّ

الحبّ؛ فإن كان الحبّ ظاهراً لاكمام له مثل الشعير والذرة والأرز في كمام تدّخر فيه فهو بمنزلة الظاهر و يجوز بيعه و شرطه منفرداً، و إن كان الحبّ في كمام لايدخل فيه كالحنطة في سنبلها فإنّه يجوز عندنا أيضاً بيعه لأنّه لامانع منه، وقال قوم: لايجوز بيعه لأنّه غير مرئيّ ولا موصوف في الذمّة، هذا إذا كان الزرع يُحصد مرّة واحدة.

فأمّا إذا كان يحصده مرّة بعد أخرى مثل القتّ، ومن البقول الكرّاث والنعناع والسداب والكرفس والهندباء وما أشبه ذلك فإنّه ينظر فيه: فإن كان مجزوزاً دخلت العروق في بيع الأرض لأنّها من حقوقها، وإن كان نابتاً كانت الجزّة الأولى للبائع والباقي للمشتري لأنّ الجزّة الأولى نابتة ظاهرة في الحال فلم تدخل في البيع إلّا بشرط، فإذا ثبت ذلك طولب البائع بجزّها في الحال، وليس له أن يتركها حتّى تبلغ أوان الجزاز لأنّ تركها يؤدّي إلى اختلاط حقّ البائع بحقّ المشتري لأنّ الزيادة الّتي تحصل للمشتري تنبت على أُصوله.

فإذا باع أرضاً فيها بذر فلايخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون لأصل يبقى لحمل بعد حمل مثل نواة الشجر وبذر القتّ وما أشبهه ممّا يجزّ دفعة بعد أُخرى فإن كان هكذا فإنّه يدخل في البيع لأنّه من حقوقه.

وهكذا إذا غرس في الأرض غراساً، وباع الأرض قبل أن ينبت الغراس وترسخ عروقه فإنّه يدخل في البيع.

وإن كان بذراً لما يُحصد مرّة واحدة مثل الحنطة والشعير فلا يخلو من أحدأمرين: إمّا أن يبيع الأرض مطلقاً أو مع البذر.

فإن باع الأرض مطلقاً لم يدخل البذر في البيع لأنّ اسم الأرض لم يتناوله، وإذا ثبت هذا نظر في المشتري: فإن كان عالماً ببذرها لم يكن له الخيار لأنّه قد رضي بضرره ويجب عليه تركه إلى أوان الحصاد، وإن كان جاهلاً به كان له الخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أجازه، فإن أجازه أخذه بجميع الثمن لأنّ النقص الّذي في الأرض بترك الزرع إلى الحصاد لايتقسّط عليه الثمن بل هو

عيب محض له الخيار بين الردّ والإمساك، وإن قال البائع: أنا أنقله، وأمكنه ذلك في مدّة يسيرة ونقله لم يكن للمشتري الخيار لأنّ العيب قد زال.

وإن اشترى الأرض مع البذر كان البيع صحيحاً، وقال الفقهاء: لايصحّ لأنّه مجهول.

إذا اشترى نخلة مطلعة ولم يقل للمشتري إنّها مؤبّرة ولم يعلم بتأبيرها ثمّ علم كان له الخيار إن شاء فسخه وإن شاء رضي به، لأنّه تفوته ثمرة عامه ولم يعلم منه الرضاء به.

وإذا باع أرضاً فيها حجارة فلا تخلو الحجارة من ثلاثة أقسام: إمّا أن تكون مخلوقة أو مبنيّة أو مستودعة للنقل.

فإن كانت مخلوقة في الأرض دخلت في البيع لأنّها من أجزاء الأرض، وعلى هذا المعادن كلّها مثل الذهب و الفضّة تدخل في بيع الأرض ثمّ لا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يضرّ بالشجر والزرع أو لايضرّ بهما.

فإن كانت لاتضرّ بهما لبُعدهما عن وجه الأرض وأنّ العروق لاتصل إليهما فالمشتري لا خيار له ولا تكون هذه الحجارة عيباً في الأرض.

وإن كانت تضرّ بهما أو بأحدهما مثل أن تضرّ بالشجر لأنّ عروقها تصل إلى الحجارة ولا تضرّ بالزرع لأنّ عروقها لا تصل إليها، فإن كان المشتري عالماً بها حال العقد لم يكن له خيار لأنّه دخل في شرائها راضياً بعيبها، وإن كان جاهلاً بها ثبت له الخيار فإن شاء رضي بها مع عيبها وإن شاء ردّها واسترجع الثمن، فإن رضي وأجاز البيع أخذها بجميع الثمن.

وإن كانت حجارة مبنيّة مثل أن يكون فيها أساس مبنيّ من حجارة أو آجر أو دكّة مبنيّة فهذا يدخل أيضاً في البيع، وكان الحكم فيها مثل الحجارة المخلوقة سواء.

وأمّا القسم الثالث وهو إذا كانت الحجارة مستودعة في الأرض للنقل أو التحويل إذا احتاج إليها للبناء فإنّها لاتدخل في بيع الأرض وتكون باقية على

ملك البائع لأنّ اسم الأرض لم يتناولها.

وعلى هذا إذا كان في الأرض كنز مدفون من الدنانير والدراهم فلا يدخل في البيع ويكون باقياً على ملك البائع، فإذا ثبت هذا فإنّ الأرض تكون للمشتري والحجارة للبائع.

ولا تخلو الأرض من أحد أمرين: إمّا أن تكون بيضاء أو ذات شجر، فإن كانت بيضاء لاشجر فيها فلا تخلو من أحد أمرين: إمّا أن تكون الحجارة مضرّة بالزرع إن زرعها المشتري أو بالغراس إن غرسها أو لا تضرّ.

فإن كانت تضرّ بهما أو بأحدهما فإن كان المشتري عالماً بالحجارة وبضررها حال العقد فلا خيار له لأنّه رضي بعيبها، وللبائع نقل الحجارة لأنّه عين ماله، وللمشتري مطالبته بنقلها لأنّ ملكه مشغول بملك البائع ولا عادة في تركه فكان له المطالبة في الحال بنقلها.

وكذلك إن اشترى داراً وفيها قماش وغلّات له المطالبة بنقل جميع ذلك، وإذا نقلها لزمه تسوية الأرض وردّها إلى حالها لأنّه حفرها لاستخلاص ملكه، وأمّا زمان النقل فلا أجرة لصاحبه وإن كان زمان النقل طويلاً إلّا أنّه إذا علم بالحجارة أو علم بها ولم يعلم ضررها فقد رضي بضرر الّذي يلحقه زمان النقل، و إن كان جاهلاً بالحجارة أو علم بها ولم يعلم ضررها ثمّ علم بعد ذلك فهو عيب.

فإن قال البائع: أنا أنقل الحجارة، وكان زمان النقل يسيراً لاتبطل فيه منفعة الأرض لم يكن للمشتري ردّها؛ لأنّ العيب يزول بذلك من غير ضرر، وكذلك إن غصب المبيع من يد البائع فيقول: أنا أنزعه من يد الغاصب في زمان يسير، لم يكن للمشتري الخيار، وإن كان زمان النقل يتطاول مدّة ويفوت فيها منفعة الأرض كان المشتري بالخيار بين ردّ الأرض بالعيب وبين رضائه بها وإجازة البيع، فإن ردّها فلا كلام، وإن أجاز البيع أخذ الأرض بجميع الثمن ولا يلزمه الأجرة، وقيل: إن كان نقل الحجارة قبل تسليم الأرض لا يلزمه الأجرة وإن

كان بعد التسليم لزمه أجرة المثل.

وإن كانت الحجارة لاتضرّ بالأرض لأنّها بعيدة من وجه الأرض فلايصل إليها عروق الشجر والزرع فإن أراد البائع نقلها كان له.

ومتى كان زمان النقل يسيراً لايبطل فيه منفعة الأرض لم يكن للمشتري الخيار، وإن كان زمان النقل طويلاً يبطل في مثله منفعة الأرض كان له الخيار إن‌شاء أجازه فالحكم في الأجرة على ما تقدّم بيانه، وإن أراد البائع تركها فلا خيار للمشتري لأنّه لاضرر عليه في تركها ولا ينتقل الملك بالتبقية إلى المشتري لأنّه لادليل عليه، هذا كلّه إذا كانت الأرض بيضاء لاشجر فيها.

فأمّا إذا كان فيها شجر فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون الشجر كان موجوداً في حال البيع أو أخذ به المشتري بعده.

فإن كان موجوداً في حال البيع فلا تخلو الحجارة من أربعة أحوال:

إمّا أن يكون تركها في الأرض لايضرّ بها وقلعها لايضرّ بها.

وإمّا أن يكون تركها وقلعها يضرّ معاً.

وإمّا أن يكون تركها يضرّ بالشجر وقلعها لايضرّ به.

وإمّا أن يكون تركها لايضرّ وقلعها يضرّ.

فإن كان تركها وقلعها لايضرّ مثل أن تكون بعيدة عن الشجر فلا يبلغ إليها عروق الشجر والزرع ويكون بين الشجر يمكن قلعها من غير أن يقطع عروق الشجر فإذا كان هكذا كان الحكم فيه كالحكم في الأرض البيضاء.

إذا كانت الحجارة لاتضرّ بما يستحدث فيها من الزرع وشجرة وكان قلعها لايضرّ به يكون الحكم ما ذكرناه، وإن كان تركها يضرّ وقلعها لايضرّ فالحكم ما ذكرناه في الأرض البيضاء.

وإن كان تركها يضرّ وقلعها يضرّ فلا يخلو المشتري من أحد أمرين: إمّا أن يكون عالماً بالحجارة وضررها حال البيع أو لم يكن عالماً، فإن كان عالماً فلا خيار له، وللبائع نقل الحجارة وللمشتري المطالبة بنقلها، وليس له أرش النقصان

ولا الأجرة لأنّه دخل على بصيرة بالضرر ورضاء به، وإن كان جاهلاً بالحجارة أو عالماً بها وجاهلاً بضررها كان المشتري بالخيار إن شاء ردّها وإن شاء أمسكها، فإن ردّها فلا كلام، وإن أمسكها كان للبائع أن ينقل الحجارة وللمشتري أن يطالبه به، ويكون الكلام في تسوية الأرض والأجرة على ما مضى.

وأمّا أرش النقص الّذي يدخل في الشجر بقطع العروق فلا يجب قبل القبض وبعده، وفي الناس من قال: إن كان قبل القبض لايلزم وإن كان بعده يلزم.

وإن كان تركها لايضرّ وقلعها يضرّ، فإن أراد البائع نقلها كان للمشتري الخيار لأنّه يدخل النقص عليه بقطع عروق الشجر، فإن ترك الحجارة فلا خيار له لأنّ الضرر زال ولا يملك الحجارة بذلك، هذا إذا كان الشجر للبائع باعه مع الأرض.

وإن كان الشجر للمشتري أحدثه بعد شراء الأرض ثمّ علم بالحجارة فلا خيار له لأنّه علم بالعيب بعد ما تصرّف فيه تصرّفاً نقص قيمتها لأنّ قيمة الأرض وفيها شجر أقلّ من قيمتها وهي بيضاء.

فإن كان الترك والقلع يضرّان؛ فللبائع القلع لأنّه يأخذ ملكه، وللمشتري المطالبة بذلك لإزالة ضرر الترك، فإذا قلع فعلى البائع أرش النقص لأنّ النقص أدخل في عين المبيع.

وإن كان قلعها يضرّ وتركها لايضرّ، فإن رضي بتركها فلا خيار للمشتري، وإن أراد قلعها كان ذلك له، وله تسوية الأرض وأرش النقص الداخل في الشجر، وهو أن ينظر قيمة الشجر قبل القلع وكم قيمته بعد القلع فيلزمه ما نقص.

فصل: في بيع الثمار:

إذا باع ثمرة مفردة عن الأرض مثل ثمرة النخل والكرم وسائر الفواكه فلا

يخلو البيع من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل بدو الصلاح أو بعده.

فإن كان قبل بدو الصلاح فلايخلو البيع من أحدأمرين: إمّا أن يكون سنتين فصاعداً أو سنة واحدة، فإن كان سنتين فصاعداً فإنّه يجوز عندنا خاصّة، وإن كان سنة واحدة فلا يخلو البيع من ثلاثة أقسام: إمّا أن يبيع بشرط القطع أو مطلقاً أو بشرط التبقية.

فإن باع بشرط القطع في الحال جاز إجماعاً، فإن باع بشرط التبقية فلا يجوز إجماعاً، وإن باع مطلقاً فلا يجوز عندنا، وفيه خلاف، هذا إذا باع الثمرة دون الأصول.

فأمّا إذا باع الثمرة مع الأصول مطلقاً صحّ البيع ولا يحتاج إلى شرط القطع بلاخلاف، فإن كانت الأصول لواحد والثمرة لآخر فباع الثمرة من صاحب الأصول لم يصحّ، كما لايصحّ من غيره لعموم الأخبار.

وإن كان البيع بعد بدو الصلاح فإنّه جائز، وبدو الصلاح يختلف بحسب اختلاف الثمار فإن كانت الثمرة ممّا تحمرّ أو تسودّ أو تصفرّ فبدو الصلاح فيها الحمرة أو السواد أو الصفرة، وإن كانت ممّا تبيضّ فهو أن يتموّه وهو أن ينمو فيه الماء الحلو ويصفرّ لونه.

وإن كان ممّا لايتلوّن مثل التفّاح والبطّيخ فبأن يحلو ويطيب أكله، وإن كان مثل البطّيخ فبأن يقع فيه النضج لأنّ له نضجاً كنضج الرطب، وقد روى أصحابنا أنّ التلوّن يعتبر في ثمرة النخل خاصّة.

فأمّا ما يتورّد فبدو صلاحه أن ينتثر الورد وينعقد.

وفي الكرم أن ينعقد الحصرم، وإن كان مثل القثّاء والخيار الّذي لايتغيّر طعمه ولا لونه فإنّ ذلک يؤكل صغاراً فبدو صلاحه فيه أن يتناهى عظم بعضه، ولا اعتبار بطلوع الثريّا على ما رُوي في بعض الأخبار.

إذا كان في البستان ثمار مختلفة و بدا صلاح بعضه جاز بيع الجميع سواء كان من جنسه أو من غير جنسه، و إن كان بستانان فبدا صلاح الثمرة في

أحدهما و لم يظهر في الآخر لم يجز بيع ما لم يبن صلاحة لأنّ كلّ بستان له حكم نفسه، سواء كان من جنس ما ظهر صلاحه أو من غير جنسه، و فيه خلاف.

إذا كان في الأرض أصول البطّيخ أوالقثّاء أوالخيار أوالباذنجان وقد حملت فباع ذلک فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يبيع الحمل الظاهر أو يبيع الأصول، فإن باع الحمل الظاهر دون الأصول نظر: فإن كان قبل بدو الصلاح فيه لم يجز بيعه إلّا بشرط القطع، فأمّا بيعه مطلقاً أو بشرط التبقية إلى أوان اللّقاط فلا يجوز، وإن كان قد بدا صلاحه جاز بيعه بشرط القطع وبشرط التبقية إلى البلوغ وأوان اللّقاط، ويجوز بيعه مطلقاً من غير شرط.

فإذا اشتراه ولقطه فقد استوفى حقّه، وإن تركه حتّى اختلط بحمل حادث بعده فإن كان يتميّز أخذ الحمل الأوّل وكان الحادث للبائع، وإن كان لايتميّز فعلى ضربين: إمّا أن يقال للبائع: إن سلّمتَ الجميع إلى المشتري، فإن فعل أُجبرالمشتري على قبوله ونفذ البيع لأنّه زاده زيادة، وإن امتنع البائع فسخ الحاكم البيع، وإن باع أصولها جاز بيعها كبيع الشجر فإذا ثبت ذلک كانت الأصول للمشتري والحمل الموجود للبائع، وما بعده من الباطن للمشتري إلّا أن يشترط المشتري الحمل الموجود والثمرة الموجودة إذا باع الأصول.

وإذا كان الحمل للبائع فإن لقطه فقد استوفى حقّه، وإن تركه حتّى اختلط بما يحدث بعده اختلاطاً لايتميّز فإمّا أن يسلّمه البائع فإنّه ينفذ البيع ويجبر المشتري على الثمن، وإن لم يسلّم فسخ البيع، هذا إذا باع الحمل الموجود أوباع الأصول.

فأمّا إذا باع الحمل الموجود وما يحدث بعده من الأحمال دون الأصول جاز البيع عندنا، وعند الفقهاء لا يجوز لأنّه مجهول، وهو قويّ.

الثمرة على ضربين: ضرب بارز لاكمام عليه، وضرب عليه كمام.

فالبارز الّذي لاكمام عليه مثل التفّاح والمشمش والسفرجل والخوخ

والكمّثرى والرطب والعنب والتين وما أشبه ذلك فإنّه يجوز بيعه موضوعاً على الأرض وعلى الشجر؛ منفرداً ومع الأصل على ما مضى.

والّذي في الكمام فعلى ضربين:

أحدهما: كمامه مصلحة له لحفظه رطوبته وصحّته وبقاءه، فإذا أخرج منه أسرع إليه التغيير والفساد، وذلك مثل الجوز في قشره الثاني واللّوز في قشره الثاني، فهذا يجوز بيعه في كمامه، ويكون حكمه حكم البارز الظاهر من الثمرة.

والثاني: كمامه لامصلحة له فيه مثل القشر الأخضر على اللّوز والجوز، فإنّ ذلك تركه عليها مفسدة لها، فيجوز أيضاً بيعه في هذا القشر موضوعاً على الأرض وعلى الشجر منفرداً عن الشجر أو مع الشجر كلّ ذلك يجوز، وكذلك يجوز بيع الباقلي الأخضر في القشر الفوقاني.

السنبل على ضربين: ضرب يكون حبّه ظاهراً مثل الشعير والذرة، وضرب يكون حبّه في كمامه مثل الحنطة والأرز ويجوز بيع جميعه على كلّ حال سواء كان قشره ممّا يدّخر عليه مثل الأرز أو لايدّخر عليه مثل الحنطة قائماً في الأرض ومحصوداً ومدوساً مذراً.

يجوز أن يبيع ثمرة بستان ويستثني منها أرطالاً معلومة ولا مانع منه، وإن استثنى ربعه أو ثلثه أو نخلات بأعيانها جاز بلاخلاف، وهو أحوط لأنّ في الأوّل خلافاً.

وإن باع ثمرة بستانه إلّا نخلة لم يعيّنها لم يصحّ لأنّ ذلك مجهول.

و إذا قال: بعتك قفيزاً من هذه الصبرة إلّا مكوكاً، صحّ البيع لأنّ ذلك معلوم.

و أمّا إذا قال: بعتك هذا الثوب بدينار إلّا درهماً، لم يصحّ لأنّ الدرهم ليس من جنس الدينار و لاهو معلوم كم هومنه في الحال.

و إن قال: بعتك هذه الثمرة بأربعة آلاف إلّا ما يخصّ ألفاً منها، صحّ ويكون المبيع ثلاثة أرباعها لأنّه يخصّ ألفاً منها ربعها.

وإن قال: بعتك هذه الثمرة بأربعة آلاف إلّا ما يساوي ألفاً منها بسعر اليوم، لم يجز لأنّ ما يساوي ألف درهم من الثمرة لا يدري قدره فيكون مجهولاً.

ولا يجوز أن يبيع شاة ويستثنى جلدها ولارأسها ولا أكارعها، ولا فرق بين أن يكون ذلك في حضر أو سفر، ومتى فعل ذلك كان شريكاً بمقدار الرأس أو الجلد أوما يستثنيه من الأطراف.

إذا اشترى ثمرة على رؤوس النخل أو الشجر بعد بدو الصلاح أو قبله بشرط القطع إلاّ أنّه لم يقطعها فأصابتها جائحة فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون قبل التسليم أو بعده.

فإن كان قبل التسليم فإن تلف الجميع بطل البيع ووجب ردّ الثمن، وإن تلف البعض انفسخ البيع في التالف ولا ينفسخ في الباقي، ويأخذه بحصّته من الثمن.

وإن كان بعد التسليم – وهو التخلية بينها وبين المشتري– فإنّه لاينفسخ البيع لأنّه لادليل عليه لا في جميعه ولا في قدر التالف، و إن قلنا: إنّه ينفسخ في مقدار التالف، كان قولاً قويّاً، والأوّل أحوط.

وأمّا إذا عجز البائع عن سقي الثمرة وتسليم الماء فإنّه يثبت للمشتري الخيار لعجز البائع عن تسليم بعض ما يتناوله البيع.

إذا تلف المبيع قبل القبض فلايخلو من أن تكون ثمرة أو غيرها: فإن كان غير الثمرة مثل الحيوان أو العرض والعقار فلا يخلو من أربعة أحوال: إمّا أن يتلف بأمر سماويّ أو بإتلاف البائع أو بإتلاف الأجنبيّ أو بإتلاف المشتري.

فإن كان بأمر سماويّ فقد انفسخ البيع لأنّه لايمكنه الإقباض، فعلى هذا إن كان المشتري لم يسلّم الثمن فقد سقط عنه وبرىء منه، وإن كان قد سلّمه وجب على البائع ردّه عليه.

و أمّا إذا أتلفه البائع فهو كذلك ينفسخ لما ذكرناه من استحالة التقبيض.

فإذا أتلفه الأجنبيّ كان المشتري بالخيار بين أن يفسخ البيع ويسترجع من

البائع الثمن لما قلناه، وبين أن يجيز البيع ويرجع على الأجنبيّ بالقيمة لأنّ الأجنبيّ يصحّ الرجوع عليه بالقيمة، ويكون القبض في القيمة قائماً مقام القبض في المبيع لأنّها بدله.

وإذا أتلفه المشتري فإنّه يستقرّ به البيع ويكون إتلافه بمنزلة القبض ولهذا نقول: إنّ المشتري إذا أعتق قبل القبض فإنّه ينفذ عتقه ويكون ذلك قبضاً.

وإن كان المبيع ثمرة فلا يخلو أن تكون مجذوذة موضوعة على الأرض أو تكون على الأشجار.

فإن كانت موضوعة على الأرض فإنّ القبض فيها النقل لأنّها ممّا يُنقل ويحوّل، فإن تلفت قبل النقل فقد تلفت قبل القبض ويكون فيها الأقسام الأربعة الّتي قدّمنا ذكرها.

وإن كانت على رؤوس الشجر فإنّ القبض فيه التخلية بينها وبين المشتري، فإن تلفت قبل التخلية كان فيها الأقسام الأربعة، فإذا تلفت بعد التخلية قبل الجذاذ يكون تلفها من ضمان المشتري بكلّ حال لأنّ بالتخلية صارت مقبوضة، و تلف المبيع بعد القبض لايؤثّر في البيع بلا خلاف.

بيع المحاقلة والمزابنة محرّم بلا خلاف وإن اختلفوا في تأويله.

فعندنا أنّ المحاقلة بيع السنابل الّتي انعقد فيها الحبّ واشتدّ بحبّ من ذلك السنبل، ويجوز بيعه بحبّ من جنسه على ما رُوي في بعض الأخبار، والأحوط أن لا يجوز بحبّ من جنسه على كلّ حال لأنّه لا يؤمن أن يؤدّي إلى الربا.

والمزابنة وهي بيع التمر على رؤوس النخل بتمر منه، فأمّا بتمر موضوع على الأرض فلا بأس به، و الأحوط أن لايجوز ذلك لمثل ما قلناه في بيع السنبل سواء، فإمّا أن يقول: أضمن لك صبرتك هذه بعشرين صاعاً فما زاد فلي وما نقص فعليّ إتمامها، فإنّه حرام بلاخلاف، وكذلك إذا قال: عدّ قثّائك أو بطّيخك المجموع فما نقص من مائة فعليّ تمامه وما زاد فلي، أو طحّن حنطتك هذه فما زاد على كذا فلي وما نقص فعليّ، فذلك حرام بلاخلاف.

ويجوز بيع العرايا «وهي جمع عرية» وهو أن يكون لرجل في بستان غيره نخلة يشقّ عليه الدخول إليها، يجوز أن يبيعها منه بخرصها تمراً و لايجوز في غير ذلك.

و إن كان له نخل متفرّق في كلّ بستان نخلة جاز أن يبيع كلّ ذلك واحدة واحدة بخرصها تمراً سواء بلغ الأوساق أولم يبلغ.

و إن كان لرجل نخلتان عليهما تمرة فخرصاهما تمراً، فإن كانا عريتين صحّ بيعهما، وإن لم يكونا عريتين لم يجز لأنّ نهي النبيّ صلّى اللّه عليه وآله عن المزابنة عامّ في جميع ذلك.

ولا يجوز بيع رطب في رؤوس النخل خرصاً برطب موضوع على الأرض كيلاً لأنّه من المزابنة.

و إذا أراد الإنسان أن يشتري العرية وجب أن ينظر المتبايعان إلى الثمرة الّتي على النخلة ويجزرانها، فإذا عرفا مقدار الرطب إذا جفّ صار كذا تمراً فيبيع بمثله من التمر كيلاً أو وزناً حسب ما يقع الجزر عليه، ومن شرط صحّة البيع أن يتقابضا قبل التفرّق لأنّ ما فيه الربا لا يجوز التفرّق فيه قبل التقابض.

والقبض في التمر الموضوع على الأرض النقل وفي الرطب التخلية، وليس من شرطه أن يحضر التمر موضوع النخلة لأنّهما إذا تعاقدا البيع وخلّى البائع بين المشتري وبين التمرة جاز أن يمضيا إلى موضع التمر ويستوفيه، لأنّ التفرّق إنّما هو بالبدن وذلك لايحصل إذا انتقلا جميعاً عن موضع البيع إلى موضع آخر، و جملته أنّه يراعى شرطان:

أحدهما: المماثلة من طريق الخرص.

والثاني: التقابض قبل التفرّق بالبدن.

والعرية لاتكون إلّا في النخل خاصّة فأمّا في الكرم وشجر الفواكه فإنّه لادليل عليه.

وإذا باع صبرة من طعام بصبرة فإن كانتا من جنس واحد نظر: فإن كانا

اكتالا وعرفا تساويهما في المقدار جاز البيع، وإن جهلا مقدارهما ولم يشترطا التساوي لم يجز لأنّ ما يجري فيه الربا لا يجوز بيع بعضه ببعض جزافاً، وإن قال: بِعتک هذه الصبرة بهذه الصبرة كيلاً بكيل سواء بسواء، فقال: اشتريت، فإنّهما يكالان، فإن خرجتا سواء جاز البيع، و إن كانت إحداهُما أكثر من الأُخرى فإنّ البيع باطل لأنّه ربا.

وأمّا إذا كانتا من جنسين مختلفين فإن لم يشرطا كيلاً بكيل سواء بسواء فإنّ البيع صحيح لأنّ التفاضل جائز في الجنسين، فإن اشترطا أن يكون كيلاً بكيل سواء بسواء فإن خرجتا متساويتين في الكيل جاز البيع، وإن خرجتا متفاضلتين فإن تبرّع صاحب الصبرة الزائدة جاز البيع، وإن امتنع من ذلک ورضي صاحب الصبرة الناقصة بأن يأخذ بقدرها من الصبرة الزائدة جاز البيع، وإن تمانعا فسخ البيع بينهما لا لأجل الربا لكن لأنّ كلّ واحد منهما باع جميع صبرته بجميع صبرة صاحبه وعلى أنّهما سواء في المقدار، فإذا تفاضلا وتمانعا وجب فسخ البيع بينهما.

فصل: في حكم بيع مالم يقبض:

إذا ابتاع شيئاً و أراد بيعه قبل قبضه فلا يخلو المبيع من أحد أمرين: إمّا أن يكون طعاماً أو غيره، فإن كان طعاماً لم يجز بيعه حتّى يقبضه إجماعاً، وأمّا غير الطعام من سائر الأموال فإنّه يجوز بيعه قبل القبض لأنّه لامانع في الشرع منه.

وأمّا إذا قبضه فإنّه يجوز بيعه بلاخلاف، وكيفيّة القبض ينظر في المبيع: فإن كان ممّا لا يُنقل ولا يُحوّل فالقبض فيه التخلية، وذلک مثل العقار والأرضين، وإن كان ممّا يُنقل ويُحوّل فإن كان مثل الدراهم والدنانير والجوهر وما يتناول باليد فالقبض فيه هو التناول، وإن كان مثل الحيوان كالعبد والبهيمة فإنّ القبض في البهيمة أن يمشي بها إلى مكان آخر وفي العبد يقيمه إلى مكان آخر، وإن كان اشتراه جزافاً كان القبض فيه أن ينقله من مكانه، وإن اشتراه مكايلة

فالقبض فيه أن يكيله، هذا كلّه في كيفيّة القبض.

فأمّا القبض الصحيح فضربان:

أحدهما: أن يسلّم المبيع باختياره فيصحّ القبض.

والثاني: أن يكون الثمن مؤجّلاً أو حالاًّ إلّا أنّ المشتري أوفاه، فإذا قبضه المشتري بغير اختيار البائع صحّ القبض، فأمّا إذا كان الثمن حالاًّ و لم يوفه الثمن ثمّ قبض المبيع بغير اختيار البائع لم يصحّ القبض وكان للبائع مطالبته بردّ المبيع إلى يده لأنّ له حقّ الحبس والتوثّق به إلى أن يستوفي الثمن وهذا في بيع المبيع قبل القبض وبعده.

فأمّا إجارته قبل القبض، فإنّه يصحّ أيضاً إلاّ فيما لايصحّ بيعه قبل القبض لأنّ الإجارة ضرب من البيوع، وكذلك الكتابة تصحّ لأنّها نوع من البيوع إلّا فيما استثنيناه.

وأمّا الرهن فإنّه يصحّ على كلّ حال لأنّه ملكه فصحّ منه التصرّف، ويجوز منه تزويج الأمة قبل قبضها ويكون وطء المشتري أو الزوج قبضاً، ويجوز للمرأة بيع الصداق قبل أن تقبضه، ويجوز للرجل أن يبيع مال الخلع قبل قبضه.

وأمّا الثمن إذا كان معيّناً فإنّه يجوز بيعه قبل قبضه، وإن كان في الذمّة فكذلك يجوز لأنّه لامانع منه ما لم يكن صرفاً فإذا كان صرفاً فلا يجوز بيعه قبل القبض.

إذا ورث طعاماً أو أوصى له به ومات الموصي وقبل الوصيّة أو اغتنمه وتعيّن عليه ملكه فإنّه يجوز له بيعه قبل قبضه.

وإذا أسلم فى طعام ثمّ باعه من آخر لم يصحّ إلّا أن يجعله وكيله في القبض فإذا قبضه عنه حينئذ كان قبضاً عنه.

وإذا أسلم في طعام معلوم واستسلف من رجل مثله فلمّا حلّ عليه الطعام قال لمن أسلم إليه: إحضر معي عند من أسلمت إليه فإنّ لي فيه قفيزاً من طعام حلّ عليه حتّى أكتاله لك، فإنّه يجوز له أن يكتاله لنفسه ويقبضه إيّاه بكيله إذا شاهده،

وإن أمره بأن يكتال له من ذلك الغير ووكّله فيه فإذا قبضه احتسب به عنه كان أيضاً جائزاً، وإن اكتال هو لنفسه منه ووثق به ذلك الغير الّذي له عليه كان أيضاً جائزاً لأنّه لامانع منه.

و إن قال له: إمض إليه واكتل لنفسك، لم يصحّ لأنّه يكون قد باع طعاماً قبل أن يكيله ويحتاج أن يردّ ما أخذه على صاحبه ويكتاله إمّا عن الآمر بقبضه أو يكتاله الآمر فيصحّ ثمّ يقبضه منه إمّا بكيل مجدّد أو يصدّقه فيه، وإن اكتاله الآمر ثمّ اكتاله المشترى منه كان صحيحاً بلاخلاف، وهو الأحوط.

إذا حلّ عليه الطعام بعقد السلم فدفع إلى المسلم دراهم نظر:

فإن قال: خذها بدل الطعام، لم يجز لأنّ بيع المسلم فيه لايجوز قبل القبض سواء باعه من المسلم إليه أو من الأجنبيّ إجماعاً.

وإن قال: إشتر بها الطعام لنفسك، لم يصحّ لأنّ الدراهم باقية على ملك المسلم إليه فلا يصحّ أن يشتري بها طعاماً لنفسه.

وإن اشترى الطعام نظر: فإن اشتراه بعينها لم يصحّ البيع، وإن اشتراه في الذمّة ملك الطعام وضمن الدراهم الّتي عليه لأنّها مضمونة عليه فيكون للمسلم إليه في ذمّته دراهم، وله عليه الطعام الّذي كان له في ذمّته.

وإن قال له: إشتر بها الطعام لي ثمّ اقبضه لنفسك، صحّ الشراء لأنّه وكيل في شراء الطعام، وإذا قبضه منه لنفسه فهل يصحّ أم لا؟ على ما ذكرت في المسألة الّتي قبلها.

وإن قال: إشتر لي بها طعاماً واقبضه لي ثمّ اقبضه لنفسك من نفسك، لم يجز قبضه من نفسه لنفسه لأنّه لا يجوز أن يكون وكيلاً لغيره في قبض حقّ نفسه من نفسه.

إذا كان لرجل على غيره قفيز طعام من جهة السلم والّذي عليه الطعام من جهة السلم له على رجل آخر طعام من جهة القرض، فأحاله على من له عليه من جهة القرض كان جائزاً، وكذلك إن كان الطعام الّذي له قرضاً والّذي عليه

سلماً كان جائزاً لأنّه لامانع منه.

فإن كان الطعامان قرضين يجوز بلاخلاف، وإن كانا سلمين لايجوز بلا خلاف؛ لأنّ بيع السلم لا يجوز قبل القبض إجماعاً لا لعلّة، ولا يلحقه فسخ لأنّ المسلم فيه إذا انقطع لم ينفسخ السلم ويبقى في الذمّة، وله الخيار إمّا أن يؤخّره إلى القابل أو يفسخ البيع.

إذا كان لإنسان على غيره طعام بكيل معلوم فقبضه منه جزافاً من غير كيل كان القبض فاسداً إجماعاً.

وإن قال: قد كلته أنا وهو عشرة أقفزة، فقبل قوله وقبضه، كان القبض صحيحاً، فإذا تقرّر هذا نظر في الطعام: فإن كان باقياً وكيل فإن خرج وفق حقّه فقد استوفى حقّه، وإن خرج أقلّ من حقّه رجع على صاحبه بتمامه، و إن خرج أكثر منه ردّ الزيادة وإن كان قد استهلكه فالقول قوله مع يمينه في قدره، فإن ادّعى قدر حقّه فقد سقط حقّه عن ذمّة من كان عليه، وإن ادّعى النقصان فالقول قوله مع يمينه سواء كان يسيراً أو كثيراً، وأمّا إن حضر اكتياله ممّن اشتراه فأخذ الكيل الّذي أخذه به كان ذلك صحيحاً، فإن ادّعى النقصان فإن كان يسيراً يقع مثله في بخس الكيل كان القول قوله مع يمينه، فإن كان كثيراً لايقع مثله في بخس الكيل لايقبل قوله.

والفرق بينهما أنّ هذا شاهد اكتيال صاحبه من بائعه فلايقبل قوله إلّا في قدر تفاوت الكيل وليس كذلك في المسألة الأُولى لأنّه قبض جزافاً أو قبل قوله فيما كاله.

وأمّا التصرّف في الطعام الّذي قبضه من غير كيل، فإن باع الجميع نفذ البيع فيما يتحقّق أنّه حقّه وما يزيد عليه لاينفذ بيعه فيه، وإن كان قدر المستحقّ أو أقلّ صحّ ذلك.

إذا كان له على غيره طعام قرضاً فأعطاه مالاً نظر: فإن كان ما أعطاه طعاماً من جنس ما عليه فهو نفس حقّه، و إن كان من جنس آخر فلايخلو من أحد أمرين:

إمّا أن يكون طعاماً أو غيره.

فإن كان طعاماً مثل الشعير والذرة والأرز فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون في الذمّة أو عيناً، فإن كان في الذمّة نظر: فإن كان عيّنه قبل التفرّق وقبضه جاز، وإن فارقه قبل قبضه وتعيينه فلا يجوز لأنّ ذلک يصير بيع دَين بدَين، وقد نهى عليه السلام عن بيع الكالي بالكالي.

وإن كان غير الطعام مثل الدراهم والدنانير والثياب والحيوان فإنّه يجوز، فإن كان في الذمّة ثمّ قبضه جاز في المجلس، وإن كان في الذمّة وفارقه قبل القبض لم يجز لأنّه باع دَيناً بدَين، وإن كان معيّناً وفارقه قبل القبض فإنّه يجوز، كما إذا باعه طعاماً بعينه بثمن في الذمّة وافترقا قبل التقابض صحّ.

إذا كان له في ذمّة غير طعام فباعه منه طعاماً بعينه ليقبضه منه الطعام الّذي له في ذمّته، لم يصحّ؛ لأنّه شرط قضاء الدين في ذمّته من هذا الطعام بعينه وهذا لايلزمه، ولا يجوز أن يجبر على الوفاء به، وإذا كان كذلک سقط الشرط وكان فاسداً لأنّ الشرط الفاسد إذا اقترن بالبيع فسد البيع؛ لأنّ الشرط يحتاج أن يزيد بقسطه من الثمن وهذا مجهول ففسد البيع، ولو قلنا: يفسد الشرط ويصحّ البيع، كان قويّاً.

إذا باع منه طعاماً بعشرة دراهم على أن يقبضه الطعام الّذي له عليه أجود منه فإنّه لايصحّ لأنّ الجودة لايجوز أن تكون ثمناً بانفرادها، وإن قضاه أجود ليبيعه طعاماً بعينه بعشرة لم يجز.

إذا باع طعاماً بعشرة مؤجّلة فلمّا حلّ الأجل أخذ بها طعاماً جاز إذا أخذ مثل ماأعطاه، وإن أخذ أكثر لم يجز، وقد روي أنّه يجوز على كلّ حال.

إذا أقرض غيره طعاماً بمصر فلقيه بمكّة وطالبه به لم يجبر على دفعه لأنّ قيمته تختلف، وإن طالبه المستقرض بقبضه منه لم يجبر المقرض على قبضه لأنّ عليه في حمله مؤونة وإن تراضيا عليه جاز، وإن طالبه بقيمته بمصر أُجبر على دفعها لأنّه يملک ذلک.

وكذلك إذا غصب طعاماً وأتلفه كان الحكم فيه ما ذكرناه، وإن أسلم إليه في طعام كان الحكم مثل ذلك إلاّ في أخذ البدل فإنّه لا يجوز لأنّ بيع المسلم فيه قبل قبضه لايجوز.

إذا اشترى صبرة من طعام فوجدها مصبوبة على دكّة أو صخرة أو ربوة في الأرض فهذا غشّ وخيانة ويثبت للمشتري فيه الخيار إن شاء رضي وإن شاء فسخ البيع، وعلى مذهبنا البيع باطل لأنّ ما يُكال ويوزَن لايجوز بيعه جزافاً.

إذا اشترى من رجل عبداً بثوب وقبض العبد ولم يسلّم الثوب فباع العبد صحّ بيعه لأنّه قبضه وانتقل إليه ضمانه.

وإذا باعه وسلّمه إلى المشتري ثمّ تلف الثوب الّذي في يد البائع انفسخ البيع ولزمه قيمة العبد لبائعه، لأنّه لايقدر على ردّه بعينه فهو بمنزلة المستهلك، وإن باع العبد ولم يسلّمه حتّى تلف العبد والثوب جميعاً في يده بطل البيعان معاً.

إذا اشترى شقصاً من دار أو أرض بعبد وقبض الشقص ولم يسلّم العبد كان للشفيع أن يأخذ منه بقيمة العبد، فإن قبضه ثمّ هلك العبد في يده بطل البيع ولم تبطل الشفعة في الشقص، ووجب عليه أن يدفع إلى البائع قيمة الشقص حين قبضه، ووجب على الشفيع للمشتري قيمة العبد حين وقع البيع عليه لأنّ ثمن الشقص إذا كان لامثل له وجب قيمته حين البيع.

إذا اشترى نخلاً حائلة ثمّ أثمرت في يد البائع كانت الثمرة للمشتري، وهي أمانة في يد البائع، فإن هلكت الثمرة في يد البائع وسلمت الأصول لم يجب عليه الضمان، وإن هلكت النخيل دون الثمرة انفسخ البيع وسقط الثمن عن المشتري وكانت الثمرة له لأنّه ملكها بغير عوض، وكذلك إذا كان المبيع استفاد مالاً في يد البائع و وجد لقطة أو كنزاً ووهب له شيء أو أوصى له به كان ذلك كلّه للمشتري.

فصل: في بيع المصرّاة:

المصرّاة أن يترك حلب الناقة أو البقرة أو الشاة يوماً و يومين فيجتمع في ضرعها لبن كثير، ثمّ يحملها إلى السوق فإذا نظر المشتري إلى ضرعها رآه كبيراً ولبنها غزيراً، فيظنّ أنّه لبنها في كلّ يوم فيزيد في ثمنها، فإذا حلبها ونقص لبنها ووقف على التصرية؛ كان بالخيار إن شاء ردّها وإن شاء رضي بها، و إذا ردّها ردّها مع صاع من تمر عوضاً عن اللّبن.

وسمّيت مصرّاة لجمع اللّبن في ضرعها يقال: صرّى الماء في الحوض والطعام في السوق والماء في الظهر إذا لم يتزوّج، وسمّيت الصراة بهذا الاسم لاجتماع الماء فيها، وتسمّى أيضاً محفّلة - والتحفيل هو الجمع - وتسمّى مجامع الناس محافل.

وتكون مدّة الخيار ثلاثة أيّام مثلها في سائر الحيوان، وعوض اللّبن التمر أو صاع من البرّ لنصّ النبيّ صلّى الله عليه وآله، فإن تعذّر وجبت قيمته وإن أتى على قيمة الشاة، ولا اعتبار بفضل الأقوات، وسائر البلاد في هذا الباب بمنزلة المدينة، ويلزم قيمتها ولا يلزم قيمة المدينة لأنّه لادليل عليه.

وإذا كان لبن التصرية باقياً لم يشرب منه شيئاً فأراد ردّه مع الشاة لم يجبر البائع عليه، وإن قلنا: إنّه يجبر عليه لأنّه عين ماله، كان قويّاً، والتصرية في البقرة بمنزلتها في الإبل والشاة، والتصرية في الجارية لاتصحّ لأنّه لادليل عليه وحملها على البقرة والناقة والشاة قياس.

وإذا صرّى أتاناً لم يكن له حكم التصرية لمثل ذلك لا لأجل نجاسة لبنها لأنّ لبنها طاهر عندنا.

وإذا اشترى شاة مصرّاة مع العلم بالتصرية لم يكن له الخيار لمكان التصرية.

وإذا اشترى شاة وهي مصرّاة فثبت لبنها وصار لبن العادة بتغيّر المرعى زال الخيار لأنّ العيب قد زال، فإن رضيها المشتري وحلبها زماناً ثمّ أصاب بها عيباً

غير التصرية فله ردّها بالعيب، ويردّ صاعاً من تمر أو برّ بدل لبن التصرية، ولا يردّ اللّبن الحادث لأنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله قضى أنّ الخراج بالضمان.

وإذا باع شاة غير مصرّاة وحلبها أيّاماً ثمّ وجدبها عيباً فأراد ردّها نظر: فإن اشتراها محلوبة لا لبن في ضرعها كان له ردّها وما حلّ من اللّبن في ضرعها له ولا شيء عليه لأنّه حدث في ملكه، وإن كان في ضرعها لبن نظر: فإن كان قد استهلك لم يجز له ردّها لأنّ بعض المبيع قد تلف وله المطالبة بالأرش، وإن كان قائماً لم يستهلك كان له ردّها، وقيل: ليس له ردّها لأنّه تصرّف في اللّبن بالحلب.

وإذا حدث في بعض الصفقة عند المشتري عيب لم يجز له الردّ ورجع بالأرش، والعيب الحادث في اللّبن ما ذكرته وهو أنّه إن تصرّف فيه بالحلب فليس له الردّ، وقيل: إنّ له الردّ لأنّه لم يستهلكه، وفي الناس من قال: إذا استهلك اللّبن جاز له ردّ الشاة ولا يردّ شيئاً بدل اللّبن وليس بشيء.

فصل: في أنّ الخراج بالضمان:

إذا كان لرجل مال فيه عيب فأراد بيعه وجب عليه أن يبيّن للمشتري عيبه ولا يكتمه أو يتبرّأ إليه من العيوب، والأوّل أحوط، فإن لم يبيّنه واشتراه إنسان فوجد به عيباً كان المشتري بالخيار إنشاء رضي به وإن شاء ردّه بالعيب واسترجع الثمن. فإن اختار فسخ البيع وردّ المبيع نظر: فإن لم يكن حصل من جهة المبيع نماء ردّه واسترجع ثمنه، وإن كان حصل نماء وفائدة فلا يخلو: من أن يكون كسباً من جهته أو نتاجاً وثمرة.

فإن كان كسباً مثل أن يكتسب بعلمه أو تجارته أو يوهب له شيء أو يصطاد شيئاً أو يحتطب أو يحتشّ فإنّه يردّ المعيب ولا يردّ الكسب بلا خلاف، لقوله صلّى اللّه عليه وآله: الخراج بالضمان.

فالخراج اسم للغلّة والفائدة الّتي تحصل من جهة المبيع، ويقال للعبد الّذي

ضرب عليه مقدار من الكسب في كلّ يوم أو في كلّ شهر: عبد مخارج.

وقوله صلّى اللّه عليه وآله: الخراج بالضمان، معناه أنّ الخراج لمن يكون المال يتلف من ملكه ولمّا كان المبيع يتلف من ملك المشتري لأنّ الضمان انتقل إليه بالقبض كان الخراج له.

فأمّا النتاج والثمرة فإنّهما أيضاً للمشتري، وإن حصل من المبيع نماء قبل القبض كان ذلك للبائع إذا أراد الردّ بالعيب لأنّ ضمانه على البائع لظاهر الخبر.

ومتى نقصت الأمة بالولادة لم يكن له ردّها على البائع ورجع بالأرش للعيب، لأنّه إذا أحدث بالمبيع عند المشتري عيب و وجد به عيباً كان عند البائع لم يجز له ردّه لأنّه لايمكنه ردّه كما أخذه من البائع وله الأرش، هذا إذا اشترى بهيمة حائلاً فحملت عند المشتري و ولدت.

فأمّا إذا اشتراها حاملاً ثمّ ولدت ثمّ وجد بها عيباً كان عند البائع فإنّه يردّها ويردّ الولد معها لأنّ الولد له قسط من الثمن.

إذا اشترى جارية حائلاً فولدت في ملك المشتري عبداً مملوكاً ثمّ وجد بالأُمّ عيباً فإنّه يردّ الأمّ دون الولد، مثل ما قلناه في البهيمة سواء.

وإذا اشترى أمة فوطئها ثمّ ظهر لها بعد ذلك عيب، لم يكن له ردّها وكان له الأرش سواء كانت بكراً أو ثيّباً، وطريق ذلك أن تقوّم الجارية صحيحة، فإذا كانت تساوي ألفاً ثمّ قوّمت معيبة فإذا قيل: تسعمائة، فقد علمنا أنّه نقص عشر قيمتها فيرجع بعشر ثمنها، وإنّما قلنا يرجع بما نقص من الثمن دون القيمة لأنّه لو رجع بما نقص من القيمة لأدّى إلى أن يجتمع للمشتري الثمن والمثمّن جميعاً، وهو إذا اشترى رجل من رجل جارية تساوي ألفي درهم بألف درهم ووجد بها عيباً نقص نصف قيمتها وهو ألف درهم، وحدث عنده عيب آخر يمنع من ردّها فإنّه لو رجع بما نقص من العيب من القيمة لوجب أن يرجع نصف «الألفين» درهم فيحصل عنده الثمن وهو ألف درهم والمثمّن وهذا لا يجوز، ويخالف ذلك

إذا غصب جارية فافتضّها فإنّه يلزمه ما نقص من قيمتها إجماعاً لأنّه لايؤدّي إلى اجتماع البدل والمبدل.

وإذا وجد المشتري عيباً حدث في يد البائع بعد البيع كان بالخيار بين الردّ والإمساك، كما إذا كان العيب موجوداً حال البيع فإن فسخ البيع وردّه واسترجع الثمن فقد استوفى حقّه، وإن أمسكه ورضي بعيبه فقد لزمه البيع ويسقط الخيار.

وإن قال المشتري: أنا أُجيز البيع مع أرش العيب، لم يجبر البائع على بذل الأرش، فإذا تراضيا البائع والمشتري على الأرش كان جائزاً، فإذا أجازه سقط الخيار وثبت الأرش على البائع وسقط خيار الردّ.

إذا عفا الشفيع عن الشفعة بعوض شرطه على المشتري لم يملك العوض وإن قبضه ردّه، ولا يسقط حقّه في الشفعة لأنّه لادليل عليه ولأنّه أسقط حقّه بشرط أن يسلّم له العوض فإذا لم يسلّم له العوض رجع إلى حقّه، وقال قوم: إنّه سقط لأنّه عفا عن حقّه وأسقطه.

إذا اشترى نفسان عبداً ووجدا به عيباً كان لهما الردّ والإمساك، فإن أراد أحدهما الردّ والآخر الإمساك لم يكن لمن أراد الردّ أن يردّ حتّى يتّفقا، هذا إذا اشترياه بصفقة واحدة.

فأمّا إذا اشترى أحدهما نصف العبد بعقد، واشترى الآخر النصف الآخر بعقد آخر ثمّ وجدا به عيباً كان لكلّ واحد منهما ردّ نصيبه بالعيب إجماعاً.

وإذا اشترى عبدين صفقة واحدة ووجد بأحدهما عيباً لم يكن له ردّ المعيب دون الصحيح وله ردّهما معاً.

وإذا قال واحد لاثنين: بعتكما هذا العبد بكذا، فقال أحدهما: قبلت نصفه بنصف ما قال من الثمن، لم ينعقد العقد لأنّه غير مطابق لإيجابه.

وإن قال واحد لرجلين: بعتكما هذين العبدين بألف، فقبل أحدهما أحد العبدين بخمسمائة لم يجز إجماعاً، وفي الأوّل خلاف.

والفرق بينهما أنّه إذا قال: بعتكما هذين العبدين بألف، فإنّما أوجب لكلّ واحد منهما نصف كلّ واحد من العبدين، فإذا قبل أحد العبدين فقد قبل ما لم يوجبه وبثمن لايقتضيه إيجابه لأنّ الثمن ينقسم على قدر قيمة العبدين ولا يقابل نصف الثمن أحدهما.

فإن قال: قبلت نصف كلّ واحد منهما بنصف الثمن، كان مثل المسألة الأولى سواء.

وإن قال: قد قبلتُ نصف أحد العبدين بحصّته من الثمن، لم يصحّ إجماعاً لأنّ حصّته مجهولة.

وإن قال واحد لرجلين: بعتكما هذين العبدين بألف درهم هذا العبد منك وهذا العبد الآخر منك، فقبله أحدهما بخمسمائة لم يصحّ لأنّه قبله بثمن لم يوجب له لأنّ الألف مقسومة على قدر القيمتين لاعلى عددهما وهو إجماع.

و إن قال لرجل: بعتك هذين العبدين بألف درهم، فقال: قبلت البيع، صحّ وإن جهل ما يقابل كلّ واحد من العبدين من الألف لأنّ ذلك صفقة واحدة والثمن في الجملة معلوم.

وإذا باعهما من رجلين كان ذلك صفقتين، ويجب أن يكون الثمن معلوماً في كلّ واحد منهما.

وأمّا إذا قال: بعتكما هذين العبدين هذا العبد منك بخمسمائة وهذا العبد الآخر منك بخمسمائة، صحّ لأنّه قد حصل ثمن كلّ واحد منهما معلوماً.

وإذا قال: بعتك هذين العبدين بألف، فقال: قبلت نصفي هذين العبدين بخمسمائة، لم يصحّ لمثل ما قلناه.

وإذا و كّل رجلان رجلاً في شراء عبد فاشتراه من رجل نظر: فإن بيّن للبائع أنّه يشتريه لموكّليه فإنّ الشراء يقع لهما والملك ينتقل إليهما، ولا يجوز لأحدهما ردّ نصيبه كما قلناه في اثنين.

إذا اشتريا عبداً و وجدا به عيباً فلا يكون لأحدهما ردّ نصيبه، وفي هذه

خلاف، وإن لم يبيّن ذلک واشترى منه مطلقاً ثمّ وجد به عيباً وأراد ردّ نصيبه لم يكن له بلا خلاف، لأنّ قوله لايقبل بعد البيع أنّه اشتراه لهما، والظاهر أنّه اشتراه له صفقة واحدة.

وإذا اشترى جارية فالبيع لايصحّ حتّى ينظر إلى شَعرها، لأنّه مقصود ويختلف الثمن باختلاف لونه من السواد والبياض والشقرة والجعودة والسبوطة، فإذا نظر المشتري إلى شَعرها فوجده جعداً فاشتراها فلمّا كان بعد أيّام صار سبطاً و تبيّن أنّ البائع دلّس فيه كان له الخيار لأنّه عيب، وكذلک إذا بيّض وجهها بالطلاء ثمّ أسمر أو أحمر خدّيها بالدمام - وهو الكلكون- ثمّ اصفرّ كان له الخيار لمثل ذلک، وإن قلنا: ليس له الخيار لأنّه لادليل في الشرع على كونه عيباً يوجب الردّ، كان قويّاً.

وأمّا إذا أسلم في جارية جعدة فسلّم إليه سبطة كان له ردّها لأنّها دون ما أسلم فيه لا لأنّه عيب، وإن أسلم في جارية سبطة فسلّم إليه جعدة كان له الردّ لأنّها بخلاف ما شرط، وقال قوم: ليس له الردّ لأنّها خير ممّا شرط.

وإذا اشترى جارية ولم يشترط بكارتها ولا ثيوبتها فخرجت بكراً أو ثيّباً لم يكن له الخيار لأنّه لم يشترط إحدى الصفتين.

وإن شرط أن تكون بكراً فخرجت ثيّباً، روى أصحابنا أنّه ليس له الخيار وله الأرش.

وإن شرط أن تكون ثيّباً فخرجت بكراً لم يكن له الخيار، وفي الناس من قال: له الخيار، وإنّما قلنا ذلک لأنّه لادليل عليه.

إذا اشترى عبداً مطلقاً فخرج كافراً أو مسلماً لم يكن له الخيار لأنّه لم يشرط أحد الأمرين.

وإن شرط أن يكون مسلماً فخرج كافراً كان له الخيار لأنّه بخلاف ما شرطه.

وإن شرط أن يكون كافراً فخرج مسلماً كان له الخيار عند قوم، والأولى أن

لايكون له الخيار لقوله عليه السلام: الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه.

إذا اشترى عبداً مطلقاً فخرج فحلاً لم يكن له الخيار، وإن خرج خصيّاً كان له الخيار لأنّ مطلق العبد يقتضي سلامة الأعضاء في الأطراف.

وإن شرط أن يكون خصيّاً فخرج فحلاً ثبت له الخيار لأنّه بخلاف الشرط.

وإذا اشترى جارية أو غلاماً فوجدهما زانيين لم يثبت له الخيار لأنّه لادليل عليه، فإذا وجدهما أبخرين فمثل ذلك، وقال قوم: له الخيار، وقال قوم: إن كان بالجارية عيب ثبت له الخيار وإن كان بالغلام فلا خيار له.

إذا وجد العبد مختّثاً أو سارقاً أو آبقاً كان له الخيار إجماعاً.

و إن وجد العبد أو الجارية غير مختونين لم يكن له الخيار لأنّه لادليل عليه سواء كانا صغيرين أو كبيرين، فأمّا إذا كان بهما جنون أو برص أو جذام كان له الردّ بلاخلاف، وروى أصحابنا أنّ هذه الأحداث يردّ منها إذا ظهرت بعد البيع ولو كان إلى سنة.

إذا اشترى من غيره شيئاً وباعه وعلم به عيباً فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يعلم بالعيب قبل أن يبيعه أو يعلم به بعد البيع.

فإن علم العيب قبل البيع فإنّ ذلك يكون رضاً بالعيب لأنّه تصرّف فيه، فإذا ثبت هذا فإنّ العلقة قد انقطعت بين البائع والمشتري، وينظر في المشتري الثاني: فإن علم بالعيب وردّه عليه لم يكن له ردّه على بائعه، وإن حدث عنده عيب ورجع بأرش العيب عليه لم يكن له أن يرجع بأرش العيب على بائعه لأنّه قد رضي بالعيب.

وأمّا إن باعه قبل العلم بالعيب ثمّ علمه فإنّه لايمكنه الردّ لزوال ملكه، ولا يجب أيضاً له الأرش لأنّه لم ييأس من ردّه على البائع، فإذا ثبت هذا فلا يخلو المشتري الثاني من ثلاثة أحوال: إمّا أن يردّه على المشتري الأوّل بالعيب أو يحدث عنده عيب فيرجع على المشترى الأوّل بأرش العيب أو يرضى بالعيب، فإن ردّه على المشتري الأوّل واسترجع الثمن فإنّ المشتري الأوّل يردّه على

البائع أيضاً ويأخذ الثمن، وإن رجع عليه بأرش العيب رجع هذا على بائعه بأرش العيب، وإن رضي بالعيب سقط ردّه والرجوع بأرش العيب، وأمّا المشتري الأوّل فإنّه لايرجع بأرش العيب لأنّه لادليل عليه، وهو إجماع.

ثمّ لايخلو المبيع من أحد أمرين: إمّا أن يرجع إلى المشتري الأوّل ببيع أوهبة أو إرث أو لايرجع ذلك بل يعرض فيه ما يسقط الردّ بالعيب.

فإن رجع إليه ببيع أوهبة أو إرث كان له ردّه على بائعه، وإن عرض ما يسقط ردّه وهو أن يهلك في يد المشتري الثاني أو يحدث فيه عيبٌ أو يعتقه إن كان عبداً أو يقفه إن كان غير ذلك، فإذا كان كذلك فإنّه يرجع بأرش العيب لأنّه آيس من الردّ، هذا كلّه إذا باعه.

و أمّا إذا وهبه ثمّ علم بالعيب فليس له الرجوع لأنّه لم ييأس من الردّ لأنّه يمكن أن يرجع فيه فيردّه على بائعه، فإن رجع إليه بهبة أو بيع أو إرث فإنّه يجوز له ردّه على بائعه.

وإذا اشترى عبداً فأبق منه؛ فإن كان الإباق كان به قبل البيع فإنّه عيب يوجب الردّ لكنّ المشتري لايمكنه ردّه مادام آبقاً، ولا يجوز له الرجوع بأرش العيب لأنّه لم ييأس من ردّه، فإن رجع الآبق ردّه على بائعه، وإن لم يرجع وهلك في الإباق رجع على البائع بأرش العيب، وأمّا إذا لم يكن الإباق موجوداً قبل البيع فإنّه حادث في يد المشتري فلايجب له الردّ والرجوع بأرش عيبه.

إذا اشترى عبداً فوجد به عيباً مثل البرص أو غير ذلك ثمّ أبق العبد قبل أن يردّه على بائعه نظر: فإن كان الإباق كان عندالبائع فإنّه لايمكن ردّه في الحال ولا يرجع بأرش العيب، فإن رجع العبد إليه ردّه وإن هلك في الإباق رجع بأرش العيب، وإن كان الإباق حادثاً فإنّه قد حدث به عيب عنده فلا يجوز له ردّه وله أن يرجع بأرش العيب في الحال.

إذا اشترى عبداً فأعتقه أو وقفه أو قتله أومات حتف أنفه ثمّ علم بعيبه رجع بأرش العيب عليه، وهكذا إذا اشترى طعاماً فأكله ثمّ علم أنّه كان به عيب رجع

بالأرش، وكذلك إذا اشترى ثوباً فقطعه أو صبغه ثمّ أصاب به عيباً كان له الأرش.

وأمّا إذا باع بعضها ثمّ وجد بها عيباً فلايخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون عيناً واحدة أو عينين، فإن كان عيناً واحدة فإنّه لايجوز له ردّ النصف الّذي باعه لأنّه زال ملكه ولا ردّ النصف الّذي في ملكه لأنّ فيه إفساد المبيع على صاحبه بتبعيض الصفقة والشركة، ولا يجوز أن يرجع بالأرش لأنّه لم ييأس من ردّ الجميع، وإن كان عينين لم يكن أيضاً له الرجوع لأنّ في ذلك أيضاً تبعيض الصفقة وذلك لايجوز.

إذا اشترى شيئاً وقبضه ثمّ وجد به عيباً كان عند البائع وحدث عنده عيب آخر لم يكن له ردّه إلّا أن يرضى البائع بأن يقبلها ناقصة فيكون له ردّها، ولا يكون له أن يرجع بأرش العيب عند الفقهاء وكذلك عندي، وقيل: إنّ له الأرش لأنّ أرش العيب كان ثابتاً له وإنّما سقط حكم الردّ بحدوث العيب عنده؛ فلمّا رضي البائع باسترجاعه لم يسقط حقّ الأرش لأنّه يحتاج إلى دليل، وإن امتنع البائع من قبوله معيباً كان للمشتري حقّ الأرش بلا خلاف، وقد بيّنّا كيفيّة الأرش وهو أن يقوّم المبيع صحيحاً ومعيباً وينظر كم نقص من أجزاء القيمة فينقص بمقداره من أجزاء الثمن، ويعتبر التقويم في أقلّ الحالين قيمة من وقت العقد ووقت القبض.

إذا باع عبداً وقطع طرف من أطرافه عند المشتري ثمّ وجد به عيباً قديماً سقط حكم الردّ إجماعاً ووجب الأرش.

إذا باع عبدين أو ثوبين أوغيرهما و وجد بأحدهما عيباً لم يكن له ردّ المعيب دون الصحيح، وله الخيار بين ردّ الجميع وبين أرش المعيب، وفيه خلاف، فأمّا إذا كان المبيع مصراعي الباب أو زوجي الخفّ فوجد بأحدهما عيباً لم يكن له ردّ المعيب بلا خلاف.

وكذلك إذا اشترى كرّين من طعام أو سائر ما يتساوى أجزاؤه لم يكن ردّ

المعيب دون الصحيح بلاخلاف.

فأمّا إذا اشترى عبدين وشرط في أحدهما الخيار أكثر من الثلاث كان له الفسخ في الشرط الّذي شرط فيه الخيار ولم يثبت له في الآخر.

إذا اشترى عبدين و وجد بهما عيباً إلّا أنّه مات أحدهما لم يكن له ردّ الباقي وكان له الأرش لأنّ ردّ الجميع لايمكنه.

إذا اشترى من غيره إبريقاً من فضّة وزنه مائة درهم بمائة درهم و وجد به عيباً وحدث في يده عيب آخر فإنّه لا يجوز له ردّه لحدوث العيب فيه عنده، ولا يجوز له الرجوع بالأرش لأنّه ينقص الثمن عن وزنه فيكون رباً، ولا يجوز إسقاط حكم العيب لأنّ ذلك لا يجوز.

فإذا ثبت ذلك فقد قيل: إنّه يفسخ البيع و يغرم المشتري قيمة الإبريق من الذهب ولا يجوز ردّه على البائع لحدوث العيب عنده فيه ويكون بمنزلة التالف، وقيل أيضاً: يفسخ البيع ويردّ الإبريق على البائع مع أرش النقصان الّذي حصل في يد المشتري ويكون ذلك بمنزلة المأخوذ على طريق السوم.

إذا حدث فيه النقص فإنّه يجب ردّه مع أرش النقصان، وإن كان الإبريق تالفاً فسخ البيع ويردّ قيمته ذهباً، وتلفه لايمنع من فسخ البيع.

إذا أراد المشتري أن يردّ المبيع بالعيب جاز له فسخ البيع في غيبة البائع وحضرته قبل القبض وبعده.

إذا اختلف البائع والمشتري في العيب فلا يخلو من ثلاثة أقسام: إمّا أن يكون العيب لا يجوز أن يكون حادثاً في يد المشتري مثل أن يكون إصبعاً زائدة أو قطع إصبع قد اندمل موضعه وقد اشتراه من يومه أو من أمسه، ولا يجوز أن تبرأ الجراحة في مثله فيكون القول قول المشتري من غير يمين.

وإن كانت الجراحة طريّة وقد اشتراه من سنة ولا يجوز أن تكون الجراحة من سنة فالقول قول البائع من غير يمين.

وإن أمكن حدوثه عند البائع وعند المشتري واختلفا فالقول قول البائع مع

يمينه، وعلى المشتري البيّنة لأنّ الأصل سلامته من العيب والأصل لزوم العقد، والمشتري يدّعي حدوث العيب في يد البائع ويدّعي ما يفسخ به البيع فيكون عليه البيّنة.

فإذا ثبت هذا، فإذا ادّعى المشتري أنّه باعه السلعة وبها عيب نظر في جواب البائع؛ فإن قال: لايستحقّ الردّ عليّ بهذا العيب، كان جواباً صحيحاً ووجب على الحاكم استماع ذلك منه وإحلافه على ذلك، وإن قال: بعته بريئاً من هذا العيب، جاز أن يحلفه بالله لايستحقّ ردّه عليه لأنّه قديبيعه وبه العيب ثمّ يسقط الردّ بالرضا بالعيب، فلو أراد الحاكم أن يحلفه «والله لقد باعه بريئاً من هذا العيب» لم يمكنه أن يحلف على هذا الوجه، فإذا نكل عن اليمين ردّه عليه فيكون قد ظلمه، وقد قيل: إنّ له أن يحلفه بالله لقد بعته بريئاً من هذا العيب، لأنّه لمّا أجاب بهذا دلّ على أنّه يمكنه أن يحلف على هذا الوجه.

وهكذا إذا ادّعى رجل على رجل مالاً في يده وقال للحاكم: إنّه غصبه من يدي وأنا مطالب بردّه عليّ، فإن أجاب بأنّه لايستحقّ ذلك كان جواباً صحيحاً وأحلفه الحاكم عليه، وإن أجاب بأنّي ما غصبته كان الجواب صحيحاً، ويجوز أن يحلفه ما غصبه أو لايستحقّ ردّه عليه على الوجهين معاً، فإذا ثبت هذا فإنّه يحلفه والله لقد أقبضته وما به هذا العيب، لأنّ ما يحدث بعد البيع وقبل التسليم مضمون عليه ويستحقّ المشتري ردّه بالعيب عليه، هذا إذا ادّعى المشتري هكذا.

فأمّا إذا ادّعى أنّه باعه وبه هذا العيب وأجاب البائع أنّه باعه بريئاً حلّفه الحاكم على حسب الدعوى.

وأمّا إذا ادّعى أنّه أقبضه فإنّه يحلفه على الإقباض دون البيع، وإن شاء له أن يحتاط له في الإحلاف أحلفه على ما قدّمناه من أنّه أقبضه وما به هذا العيب، واليمين يكون على البتّ والقطع دون العلم فإنّ الأيمان كلّها أربع: يمين على إثبات فعل الغير، وعلى نفي فعل الغير، وعلى إثبات فعل نفسه، وعلى نفي فعل نفسه، وكلّها على القطع والبتّ، إلّا يميناً واحدة فإنّها على العلم وهي اليمين على

نفي فعل الغير.

إذا باع من غيره شيئاً ممّا يكون مأكولة في جوفه كالبيض والجوز واللّوز وكسّره المشتري فوجده فاسداً فلا يخلو من أحد أمرين:

إمّا أن لايكون لفاسده قيمة مثل بيض الدجاج، فإن كان هكذا فالبيع باطل لأنّه لايجوز بيع ما لاقيمة له، وعلى هذا لا يجوز بيع الحشرات مثل الخنافس والديدان والجعلان وبنات وردان والذباب وغير ذلك، ومن أتلفه فلا ضمان عليه لأنّه لاقيمة له.

وإن كان لفاسده قيمة مثل بيض النعامة والجوز واللّوز والبطّيخ والرمّان نظر فيه: فإن كان لم يزد في كسره على القدر الّذي يستعلم به العيب ولا يمكن أن يعلم بما دونه - مثل أن يكون ثقب الرمّان فعرف حموضته وثقب البطّيخ فعرف حموضته أو قطعه قطعاً يسيراً عرف به أنّه مدوّد لأنّ التدويد لايمكن معرفته بالثقب- فإن كان هكذا لايجوز ردّه، وقد قيل: إنّ له ردّه، والأوّل أقوى لأنّه تصرّف في المبيع، ويجب له الأرش، وقد بيّنّا كيفيّة الأرش وهو ما بين قيمته صحيحاً وقشره صحيح، وبين كونه فاسداً وقشره صحيح، فما يثبت يرجع بمقداره من الثمن ولا يقوّم مكسوراً لأنّ الكسر نقص حصل في يده.

إذا اشترى ثوباً فنشر ووجد به عيباً فإن كان النشر لاينقصه من الثمن فإنّه يردّه بالعيب، وإن كان النشر ينقصه مثل الشاهجانيّ المطويّ على طاقين الّذي يلتزق أحدهما بالآخر فيتكسّر بالنشر فإنّه يبطل الردّ وله الأرش بالعيب.

إذا جنى عبد فباعه مولاه بغير إذن المجنيّ عليه فإن كانت جناية توجب القصاص فلا يصحّ بيعه.

وإن كانت جناية توجب الأرش صحّ بيعه إذا تطوّع السيّد بالتزام أرش الجناية.

وأمّا إذا كان العبد مرهوناً وجنى؛ بيع في الجناية إذا كانت توجب أرشاً، ويبطل الرهن وينتقل ما على الرهن إلى الذمّة، فإذا ثبت ما قلناه من أنّه يبطل بيعه

فيما يوجب القصاص فإنّه يردّه ويسترجع الثمن وتبقى الحكومة بين المجنيّ عليه وبين سيّد العبد الجاني وينظر: فإن كانت الجناية عمداً توجب القصاص فاقتصّه منه فقد استوفى حقّه، وإن عفا على مال أو كانت الجناية توجب مالاً فإنّ المال يتعلّق برقبة العبد، والمولى بالخيار إن شاء سلّمه المبيع و إن شاء فداه من ماله.

فإن سلّمه المبيع فبيعَ نظر: فإن كان الثمن مثل أرش الجناية دفع إلى المجنيّ عليه، وإن كان أقلّ منه فلا يلزم السيّد غيره لأنّ الأرش لم يثبت في ذمّة المولى ولا يتعلّق بسائر ماله، وإن كان أكثر من الأرش فإنّ الفاضل يردّ على المولى.

وإن اختار أن يفديه فبكم يفديه؟ ينظر: فإن كانت الجناية أقلّ من قيمته لزمه أرش الجناية، و إن كانت أكثر من رقبته لم يلزمه أكثر من ذلك، وقد رُوي أنّه يلزمه جميع الأرش أو يسلّم العبد.

وينبغي أن نقول فيما يوجب الأرش أن يبيعه إيّاه بعد ذلك دلالة على التزام المال في ذمّته، ويلزمه أقلّ الأمرين: إمّا الأرش إن كان أقلّ من قيمة العبد، أو قيمة العبد إن كانت الجناية أكثر من قيمته.

وإن كانت الجناية عمداً توجب القصاص فإن اختار وليّ الدم وعفا عن القصاص كان الحكم كما ذكرناه، وإن طالب بالقصاص قتله ونظر: فإن كان ذلك قبل تسليمه إلى المشتري فقد انفسخ البيع لأنّ المبيع قد هلك قبل القبض و فات التسليم المستحقّ بالعقد، و إن كان بعد القبض فإنّه يرجع بجميع الثمن لأنّ هذا القتل وجب في ملك البائع فلم يمنع من فسخ البيع وردّه.

وفي الناس من قال: يرجع بأرش العيب وهو أن يقوّم وهو غير جانٍ ويقوّم وهو جانٍ جناية توجب القصاص فيما ينقص من أجزاء الثمن يرجع بقدره من أجزاء القيمة، مثل المريض الّذي لايعلم بمرضه، والأوّل أصحّ.

إذ غصب عبداً من غيره فجنى في يد الغاصب جناية توجب القصاص ثمّ ردّ

الغاصب العبد على مولاه فقتل قصاصاً كان لمولاه أن يرجع بقيمة العبد على الغاصب لأنّه قتل بجناية حدثت في يده.

وكذلك إذا اشترى أمة حاملاً ولم يعلم بحملها فماتت من الطلق رجع بأرش العيب لأنّها ماتت من أوجاع الطلق وهي حادثة في يد المشتري.

وإذا كان العبد مرتدّاً فقتل بردّته فإنّه يرجع على البائع لأنّه قتل بردّة كانت عند البائع، هذا إذا لم يعلم بجنايته ثمّ علم بعد الشراء فأمّا إذا علم قبل الشراء ثمّ اشتراه مع علمه بجنايته فليس له ردّه لأنّ ذلك رضاً منه بالعيب.

وإذا اشترى عبداً وقد استحقّ قطع يده قصاصاً أو سرقة ولم يعلم به المشتري فقطعت يده في يد المشتري، فإنّه يكون له الخيار إن شاء ردّه وفسخ البيع لأنّ القطع وجب في ملكه، فإن ردّه رجع بجميع الثمن، وإن علم ذلك قبل الشراء لم يرجع بشيء لأنّه رضي بالعيب.

العبد لايملك شيئاً سواء كان قنّاً أو مدبّراً أو بعضه حرّاً فإنّ ما بقي منه مملوكاً يملك وما تحرّر منه ملك بحسابه.

وأمّ الولد حكمها مثل ذلك، فإن ملّكه سيّده شيئاً ملك التصرّف فيه ولا يملك الرقبة، فإذا ثبت ذلك فمتى التقط شيئاً أو احتشّ أو وجد كنزاً فالكلّ لسيّده، وإن أباح له أن يطأ بملك اليمين جاز وإن لم يبح له لم يجز، وإن أوصى له بشيء كانت الوصيّة باطلة.

وإذا ملك أربعين شاة فحال عليه الحول كانت الزكاة على سيّده.

وإذا باعه و له مال فإن شرط أن يكون المال للمشتري صحّ وإن لم يشرط كان للمولى، ورُوي أنّه إن علم أنّ له مالاً كان للمشتري وإن لم يعلم كان للسيّد، وقال بعض أصحابنا: إنّه يملك فاضل الضريبة وأروش الجنايات الّتي تُصاب في بدنه، ولا خلاف بينهم أنّه لايلزمه الزكاة ولا الإطعام في الكفّارات، ومتى باعه سيّده و في يده مال وشرط أن يكون للمبتاع صحّ البيع.

إذا كان المال معلوماً وانتفى عنه الربا فإن كان معه مائة درهم فباعه بمائة

درهم لم يصحّ، وإن باعه بمائة ودرهم صحّ.

وإن كان ماله دَيناً فباعه معه صحّ البيع لأنّ بيع الدّين جائز عندنا.

وإذا باع عبداً قد ملّكه ألفاً بخمسمائة صحّ البيع على قول من يقول: إنّه يملك.

ولو باع ألفاً بخمسمائة لم يصحّ لأنّه رباً.

والفرق بينهما أنّه إذا باع العبد فإنّما يبيع رقبته مع بقاء ما ملّكه عليه فصحّ ذلك، ولم يصحّ بيع الألف بخمسمائة، ولو باعه مطلقاً ولم يشرط المال زال ما ملّكه عن العبد وعاد إلى سيّده.

فأمّا إذا اشترى عبداً وله مال بشرط أن يكون للمبتاع فقبضه فأصاب به عيباً لم يخل من أحد أمرين: إمّا أن يعلم بالعيب بعد أن حدث به عنده نقص أو لم يحدث به، فإن كان بعد أن حدث به نقص وعيب لم يكن له الردّ ويرجع بالأرش، والأرش أن يقوّم عبد ذو مال لاعيب فيه وعبد ذو مال به العيب الأوّل فيرجع بما بين القيمتين بالحصّة من الثمن، وإن علم بالعيب وما حدث به عنده عيب ولا نقص كان له ردّه والمال معه.

من باع شيئاً فيه عيب لم يبيّنه فعل محضوراً وكان المشتري بالخيار بين الرضا به وإمضاء العقد، وبين ردّه وفسخ العقد.

بيع العصير لمن يجعله خمراً مطلقاً مكروه وليس بفاسد، وبيعه لمن يعلم أنّه يجعله خمراً حرام ولا يبطل البيع لما رُوي عنه عليه السلام أنّه لعن الخمر وبائعها، وكذلك الحكم فيمن يبيع شيئاً يعصى اللّه به من قتل مؤمن أو قطع طريق وما أشبه ذلك.

من اشترى من إنسان ماله فإن كان ماهو حلال فالبيع حلال طلق، وإن كان ماهو حرام فالبيع باطل لأنّه يشتري ما لا يملكه، وإن كان مختلطاً لا تمييز له فالبيع صحيح وهو مكروه.

البراءة من العيوب صحيحة ويصحّ معها العقد سواء كان العيب معلوماً أو

مجهولاً باطناً كان أو ظاهراً؛ بحيوان كان أو بغيره، فأمّا إذا لم يبرأ من العيب ثمّ ظهر على عيب يوجب الردّ كان له الردّ في أيّ شيء كان، وعلى هذا إذا اشترى ما تحته كامن مثل الجوز واللّوز والفستق وما أشبه ذلك من البيض والبطّيخ بالبراءة من العيوب صحّ.

وإن اشترى مطلقاً وخرج معيباً كان له ردّه أو المطالبة بالأُرش.

فإن اشترى ثوباً فعلم بالعيب بعد قطع الثوب كان له الأرش دون الردّ، إلّا أن يشاء البائع أن يقبله بالعيبين معاً فيكون المشتري بالخيار بين إمساكه بغير أرش أو ردّه، فإن علم بالعيب بعد أن يصبغه كان له الرجوع بالأرش إلّا أن يشاء البائع أن يقبله مصبوغاً، ويضمن قيمة الصبغ فيكون المشتري بالخيار بين إمساكه بغير أرش أو ردّه ويأخذ قيمة الصبغ.

إذا اشترى ثوباً فقطعه وباعه ثمّ علم بالعيب، أو صبغه ثمّ باعه ثمّ علم بالعيب فليس له المطالبة بالأرش إلاّ أن يختار البائع ردّ قيمة الصبغ أو أُجرة الخياطة.

إذا كان المبيع بهيمة فأصاب بها عيباً فله ردّها، فإذا كان في طريق الردّ جاز له ركوبها وعلفها وسقيها وحلبها وأخذ لبنها، وإن نتجت كان له نتاجها، كلّ هذا له لأنّه ملكه فله فائدته وعليه مؤونته، والردّ لايسقط لأنّه إنّما يسقط بالرضاء بالعيب أو ترك الردّ بعد العلم به أو بأن يحدث به عيب عنده، وليس هاهنا شيء من ذلك.

إذا وكّل وكيلاً في بيع عبد له فباعه فأصاب المشتري به عيباً فردّه على الوكيل، فهل للوكيل ردّه على موكّله؟ فيه أربع مسائل:

إحداها: ردّه بعيب لايحدث مثله عند المشتري كالإصبع الزائدة فله ردّه على الموكّل لأنّه ردّه على الوكيل بغير اختياره.

الثانية: أصاب المشتري به عيباً يحدث مثله وقد لايحدث فأقام البيّنة أنّه كان به قبل القبض فله ردّه على الوكيل، وللوكيل ردّه على الموكّل لأنّه عاد إليه بغير

اختياره.

الثالثة: المسألة بحالها؛ لم يكن للمشتري بيّنة فادّعى على الوكيل أنّه كان به عيب قبل القبض فصدّقه الوكيل فيه فردّه عليه لم يكن للوكيل ردّه على الموكّل لأنّه عاد إليه باختياره.

الرابعة: المسألة بحالها؛ أنكر الوكيل أن يكون العيب به قبل القبض فالقول قوله، فإن حلف سقط الردّ، فإن نكل رددنا اليمين على المشتري فإن حلف ردّه على الوكيل، فإذا ردّ عليه لم يكن له ردّه على الموكّل لأنّه عاد إليه باختياره.

إذا ادّعى زيد عبداً في يد عمرو فأقام البيّنة أنّه له اشتراه من عمرو فأقام عمرو البيّنة أنّه له وأنّه هو الّذي اشتراه من زيد؛ فالبيّنة بيّنة الخارج وهو زيد لقوله عليه السلام: البيّنة على المدّعي واليمين على المدّعى عليه، وهاهنا المدّعى عليه عمرو لأنّ العبد في يده.

إذا اشترى نفسان من رجل عبداً صفقة واحدة ثمّ غاب أحد المشتريين من قبل القبض وقبل دفع الثمن فللحاضر أن يقبض قدر حقّه ويعطى ما يخصّه من الثمن، وله أن يدفع كلّ الثمن نصفه عنه ونصفه عن شريكه، فإذا فعل فإنّما له قبض نصيبه دون نصيب شريكه فإذا عاد شريكه كان له قبض نصيبه من البائع، وليس لشريكه أن يرجع عليه بما قضى عنه من الثمن لأنّه قضى عنه دَينه بغير أمره فلم يكن له الرجوع عليه لأنّه لادليل عليه.

الاستبراء في الجارية واجب على البائع والمشتري معاً، والاستبراء يكون بقُرء واحد وهو الطهر، ولا يجوز للمشتري وطؤها قبل الاستبراء في الفرج ولا في غيره ولا لمسها بشهوة ولا قُبلتها، ويلزم الاستبراء المشتري بعد قبضها، ولا يعتدّ بما قبل ذلك وتكون زمان الاستبراء عنده سواء كانت حسناء أو قبيحة، ولا يلزم أن يكون عند غيره فإن جعل ذلك عند من يثق به كان جائزاً.

وإن اشتراها وهي حائض فطهرت جاز له أن يعتدّ بذلك الحيض، ويكفيها ذلك، ومتى باعها بشرط المواضعة لم يبطل البيع، وإن باعها مطلقاً ثمّ اتّفقا على

المواضعة جاز أيضاً، فإن هلكت أو عابت نظر: فإن كان المشتري قبضها ثمّ جعلت عند عدل فالعدل وكيل المشتري ويده كيده إن هلكت فمن ضمان المشتري، وإن عابت فلا خيار له، فإن كان البائع سلّمها إلى العدل قبل القبض فهلكت في يده بطل البيع، وإن عابت كان المشتري بالخيار.

إذا سلّمها إلى المشتري فإن قال للبائع: أعطني ضميناً بالثمن لئلّا تظهر حاملاً فيكون البيع باطلاً وعليك ردّ الثمن، لم يجب على البائع ذلك لأنّه لادليل عليه سواء كان البائع مقيماً أو راحلاً في الحال موسراً أو معسراً صالحاً أو فاسقاً.

وينبغي إذا أراد الاستظهار أن يشرط ذلك في حال العقد قبل انعقاده.

فصل: في بيع المرابحة وأحكامها:

يُكره بيع المرابحة بالنسيئة إلى أصل المال وليس بحرام، مثل أن يقول: بعتك بربح عشرة واحداً أو بربح «ده يازده» أو «ده دوازده»، فإن باع كذلك كان العقد صحيحاً، ولابدّ أن يكون رأس ماله معلوماً، وقدر ما يربح معلوماً.

فإن كان أحدهما - إمّا رأس المال أو الربح- مجهولاً كان البيع باطلاً مثل أن يقول: بعتك بربح عشرة، ولا يذكر رأس المال، أو يقول: رأس المال كذا والربح ما يتّفق عليه، فإنّ ذلك كلّه يبطل.

والمبيع لايخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يشتريه المشتري ولا يعمل به شيئاً أو يعمل فيه غيره أو هو.

فإن لم يعمل أحد فيه شيئاً أو اشتراه بمائة صحّ أن يخبر بما هو عليه بإحدى أربع عبارات فيقول: اشتريت بمائة أو رأس مالي فيه مائة أو يقوّم عليّ بمائة أو هو عليّ بمائة، أيّ هذا أخبر به صحّ لأنّه صادق في جميعها، فإذا قال واحدة منها مثلاً أن يقول: بعتُكه في التقدير بمائة يقوّم عليّ وربح درهم على كلّ عشرة كان

الثمن كلّه مائة وعشرة.

وإن كان قد عمل غيره فيه شيئاً لزمته مؤونة ذلك، مثل أن قصّره أو قطعه أو خاطه إن كان مقطوعاً أو رفاه فيلزمه عليه عشرة وكان اشتراه بتسعين صحّ أن يخبر بإحدى عبارتين يقول: يقوّم عليّ بمائة أو هو عليّ بمائة، ولا يصحّ أن يخبر بالعبارتين الأخريين فيقول: اشتريته بمائة أو رأس مالي فيه مائة؛ لأنّه كذب، وقيل إنّه يجوز أن يقول: رأس مالي، لأنّه عبارة عمّا لزمه عليه.

وإن كان قد عمل فيه البائع مثل أن اشتراه بتسعين وعمله عليه بنفسه ما أُجرته عشرة لم يصحّ أن يخبر بشيء من العبارات الأربع لأنّ عمله على ماله لايقابله ربح ولا يقوّم عليه.

والوجه أن يقول: اشتريته بتسعين أو رأس مالي فيه تسعون أو يقوّم عليّ بتسعين أوهو عليّ بتسعين لكنّي عملت فيه عملاً قيمته عشرة وبعتكه بمائة وربح على كلّ عشرة درهم، فإنّ هذا يصحّ وإن كان مكروهاً على ما قلناه.

فإن اشترى ثوباً بمائة ثمّ باعه ثمّ اشتراه بخمسين؛ فإذا أراد بيعه مرابحة لم يحلّ له أن يخبر إلاّ بما اشتراه ثانياً لأنّه هو الثمن الّذي ملكه به، والملك الأوّل بالثمن الأوّل قد زال فصار مالكاً بهذا الثمن فلا يجوز أن يخبر بغيره.

فإن اشترى ثوباً بخمسين فباعه من غلام دكّانه الحرّ ثمّ اشتراه بمائة، جاز له عند بيع المرابحة أن يخبر بالثمن الثاني لأنّ الشراء من غلامه صحيح فهو الثمن الّذي يملكه به الآن، وليس هذا مكروهاً، بلى البيع الأوّل من غلامه إذا اعتقد أنّ الغلام يبيعه عند التبايع من صاحبه كان مكروهاً، ولو شرط هذا في العقد كان باطلاً بأن يقول: بعتك بشرط أن تبيعني، فهذا باطل.

ومتى باعه مرابحة والأمر على ما قلناه كان هذا غشّاً وخيانة وللمشتري الخيار فيه إذا علم.

إذا اشترى سلعة إلى سنة بألف ثمّ باعها مرابحة في الحال ثمّ علم المشتري أنّه باعه إلى سنة كان بالخيار بين أن يأخذه بالثمن حالاً وبين أن يردّه بالعيب لأنّ

ذلك تدليس، والعقد ليس بفاسد بل هو صحيح بلا خلاف.

إذا قال: بعتكها بمائة و وضيعة درهم من كلّ عشرة، كان الثمن تسعين درهماً وإن قال: بوضيعة درهم من كلّ أحد عشر، كان الثمن تسعين درهماً ودرهماً إلاّ جزء من أحد عشر جزء من درهم.

وإن قال: بعتكها بمائة مواضعة العشرة درهماً، فهي مثل الأُولى، وهي مسألة الخلاف، فيكون الثمن تسعين درهماً.

وإن قال: هذا رأس ماله مائة وبعتك بربح كلّ عشرة واحدة، فقال: اشتريته، ثمّ قال: غلطت اشتريته بتسعين، كان البيع صحيحاً ولزمه من الثمن تسعة وتسعون درهماً وقيل: إنّ المشتري بالخيار بين أن يأخذه بمائة وعشرة وبين أن يردّه لأنّ نقصان الثمن عمّا قال عيب له أن يردّه به، فإن اختار الردّ فلا كلام، وإن اختار الإمساك فلا خيار للبائع ولزمه الثمن المسمّى في العقد وهي مائة وعشرة، ولا خيار للبائع، وعلى القول الأوّل الأولى أن يقال: لاخيار للمشتري لأنّه نقصه من ثمنه، وقيل: إنّ له الخيار لأنّ هذا خيانة فلا يؤمن أن يكون في القول الّذي رجع إليه خائناً، وقد قيل أيضاً: إنّه إن بان ذلك بقول البائع لزم المشتري تسعة وتسعون درهماً، وإن قامت به البيّنة فللمشتري الخيار على كلّ حال.

ومتى اختار الردّ في هذه المسألة فإنّما يكون ذلك مادامت السلعة قائمة، فإذا هلكت أو تصرّف فيها لم يكن له الردّ وله الرجوع بالنقصان.

وإذا قال: اشتريته بمائة وبعتك بربح عشرة واحدة، ثمّ قال: أخطأت اشتريت بأكثر من ذلك، لم يقبل قوله وكان البيع الأوّل صحيحاً.

فإن أقام البيّنة على أنّه أخطأ وأنّ شراءه كان أكثر لم تُقبل بيّنته لأنّه كذّبها بالقول الأوّل، ولا يلزم المشتري اليمين أنّه لايعلم أنّه اشتراه بأكثر من ذلك لأنّه لادليل عليه، فإن قال: وكيلي كان اشتراه بمائة وعشرة، وأقام بذلك بيّنة قُبل منه، وإن قلنا: إنّه لاتقبل منه لأنّه كذّبها بالقول الأوّل، كان قويّاً.

ومتى كان المبيع جارية فولدت أو ماشية فنتجت أوشجرة فأثمرت وأراد المشتري بيعها مرابحة كان عليه أن يخبر بما اشتراها به، ولا يطرح قيمة الفائدة لأنّها تجدّدت في ملكه، فأمّا إن كان المبيع شجرة مثمرة فأكل الثمرة فأراد البيع مرابحة فإنّه يضع الثمرة حصّتها من الثمن ويخبر عن حصّة الشجر من الثمن لأنّ الثمرة يتبعه تناولها العقد وأخذت قسطاً من الثمن.

فإن اشترى عبداً بمائة فأصاب به عيباً بعد أن نقص عنده ورجع بأرش العيب على البائع وكان الأرش عشر الثمن فاستقرّ الثمن عليه تسعون درهماً، فإذا أراد بيعه مرابحة فلا يجوز أن يخبر بمائة.

وإن كان قد اشتراه بذلك لأنّه قد ذهب عُشر الثمن ففيه خيانة، ولا يجوز له أيضاً أن يقول إنّه اشتراه بتسعين لأنّه اشتراه بمائة فإخباره بتسعين كذب.

والوجه أن يقول: رأس مالي فيه تسعون أو هو عليّ تسعين أو قام عليّ بتسعين.

فإن اشترى عبداً فجنى جناية تعلّق أرشها برقبته ففداه سيّده وأراد بيعه مرابحة لم يجز أن يضمّ الفدية إلى ثمنه لأنّه إنّما فداه لاستبقاء ملكه، فإن جُني على العبد فأخذ السيّد أرشه ثمّ أراد بيعه مرابحة لايلزمه حطّ الأرش من ثمنه إلّا أن تكون الجناية نقصت من ثمنه فيلزمه أن يخبر بحاله.

فإن اشترى عبداً بمائة فحطّ البائع عشرة من الثمن فأراد بيعه مرابحة، فإن كان الحطّ قبل لزوم العقد مثل أن يكون في مدّة الخيار فالحطّ يلحق العقد فيلزمه أن يحطّ عنه، و إن كان الحطّ بعد لزوم العقد كان هبة مجدّدة للمشتري والثمن ما عقد عليه.

فإن اشترى ثوباً بعشرة ثمّ باعه بخمسة عشر ثمّ اشتراها بعشرة فقد ربح بخمسة، فإذا أراد بيعه مرابحة أخبر بالثمن الثاني وهو عشرة ولم يجب عليه أن يخبر بدونه.

إذا باع رجل من رجل عبداً بمائة ثمّ تقابضا كان له أن يشتريه من المشتري

بما يتّفقان عليه من الثمن كما يشتريه من أجنبيّ نقداً ونسيئة بزيادة ونقصان كيف شاء بلا خلاف فيه، وإن قبض المشتري العبد ولم يقبض البائع الثمن فإنّ له أن يشتريه منه أيضاً بأيّ ثمن شاء نقداً ونسيئة، على كراهيّة فيه، وفيها خلاف.

إذا اشترى سلعتين صفقة واحدة لم يجز أن يبيع أحدهما مرابحة بتقويمه إلّا أن يبيّن ذلك.

فصل: في تفريق الصفقة واختلاف المتبايعين:

إذا باع شيئين صفقة واحدة أحدهما ينفذ فيه بيعه والآخر لاينفذ فيه بطل فيما لاينفذ وصحّ فيما ينفذ، سواء كان أحدهما مالاً والآخر غير مال، ولا حكم في المال، مثل أن باع خلّاً وخمراً أو حُرّاً وعبداً أو شاة وخنزيراً أو كان أحدهما ماله والآخر مال الغير أو باع عبده وعبداً موقوفاً أو أُمّ ولده مع بقاء ولدها الباب واحد.

ومعنى تفريق الصفقة أنّه إذا بطل في أحدهما لم يبطل في الآخر، وقولهم: لايفرّق، أي إذا بطل في أحدهما بطل في الآخر، وإذا قلنا على ما قلنا بتفريق الصفقة يقسّط الثمن على أجزائهما ككرّين من طعام وصاعين من دهن، أو كان الّذي بطل فيه البيع مشاعاً مثل أن باعه داراً نصفها له ونصفها لغيره، ولا فصل بين أن يكون ممّا يدخله العوض أو لايدخله.

وإذا وهب عبدين وكان أحدهما له أو تزوّج امرأتين فبانت إحداهما أُخته ففي كلّ هذا يبطل فيما يبطل ولا يبطل في الآخر، والمشتري بالخيار بين أن يمسكه أو يردّه، فإن اختار الردّ فلا كلام، وإن اختار الإمساك فبكم يمسك؟ بكلّ الثمن أو بحصّته؟ فالأحوط أن نقول: يأخذه بحصّته من الثمن أو يردّ لأنّ الثمن يتقسّط عليهما، ومتى اختار أن يمسك بكلّ الثمن فلا خيار للبائع، وإن اختار إمساكه بما يخصّه من الثمن فالأولى أن نقول: لا خيار له أيضاً، وإن قلنا: له الخيار، كان قويّاً.

وإذا قلنا: إنّه يمسك بما يتقسّط عليه من الثمن، فما يتقسّط على القيمة كالعبدين والثوبين قسّط عليهما، وما يتقسّط على الأجزاء كالحبوب و الأدهان فإنّه يمسكه بحصّته.

وإذا باع ثمرة فيها الزكاة فالبيع في قدر الزكاة باطل وفيما عداه صحيح، ويمسكه المشتري بحصّته من الثمن أو يردّ والثمن يتقسّط على الأجزاء، هذا إذا باع معلومَين.

فأمّا إذا باع مجهولاً ومعلوماً بطل البيع فيهما لأنّه لايمكن التوصّل إلى الحصّة لجهالة الآخر، فلا يمكن التوصّل إلى ما سقط في مقابلته فلهذا بطل، هذا كلّه إذا كان البطلان مقارناً للعقد.

فأمّا إذا بطل في أحدهما بعد العقد وقبل القبض، مثل أن باع عبدين فمات أحدهما بعد العقد و قبل القبض بطل في الميّت ولا يبطل في الحيّ، وليس هاهنا جهالة الثمن لأنّ الثمن كان معلوماً فيمكن تقسيطه على العبدين، وإذا ثبت أنّه يبطل في الميّت دون الحيّ فالمشتري بالخيار بين أن يمسكه أو يردّه، فإن ردّه فلا كلام وإن أمسك أمسك بالحصّة من الثمن فإن ردّ فلا كلام، وإن أمسك فليس للبائع خيار على ما مضى القول فيه.

إذا اختلف المتبايعان في الثمن فالقول قول البائع مع يمينه مع بقاء السلعة، ومع تلفها فالقول قول المشتري مع يمينه، وإذا اختلفا في قدر الثمن فقال: بِعتَني هذين العبدين بألف، وقال: بل بِعتك هذا العبد بألف، فالقول قول البائع مع يمينه لعموم قولهم عليهم السلام: إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع، وفي الناس من قال: يتحالفان وينفسخ العقد.

وإذا اختلفا في شرط يلحق بالعقد يختلف لأُجله الثمن، مثل أن يقول: بعتك هذا العبد بألف وهذا العبد نقداً، فقال: بل إلى سنة، أو قال: إلى سنة، فقال: بل إلى سنتين، فلا فصل بين أن يختلفا في أصل الأجل أو في قدره.

وهكذا الخيار إذا اختلفا في أصل الأجل أو في قدره، وهكذا إذا اختلفا في

الرهن إذا اختلفا في أصله أو في قدره، وكذلك في الضمينين إذا اختلفا في أصله، وكذلك الشهادة، وهكذا في ضمان العهدة وهو أن يضمن عن البائع فمتى وقع الاختلاف في شيء من هذا فالقول قول البائع مع يمينه.

وكيفيّة يمينه أن يحلف أنّه باعه بما ادّعاه أو بأنّه لم يبعه بما ذكره المشتري، وكذلك في باقي الأوصاف والشروط.

فإذا حلف البائع على ما ادّعاه لزم المشتري تسليم الثمن الّذي حلف عليه إليه، فإن أبى أجبرناه عليه لقول النبيّ عليه وآله أفضل الصلاة السلام: من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض.

وإذا اختلف ورثة المتبايعين في الثمن والمثمّن بعد موتهما كان القول قول ورثة المشتري في الثمن وقول ورثة البائع في المثمّن مع اليمين.

وإذا حلف المشتري مع تلف السلعة لم يلزم أكثر من تسليم الثمن إلى البائع رضي البائع أو لم يرض، هذا إذا كان الخلاف فيما لو تصادقا فيه صحّ البيع.

فأمّا إذا كان الاختلاف فيما لو تصادقا فيه أفضى إلى بطلان البيع مثل أن يدّعي أحدهما ما يفسده والآخر ينفيه فقال أحدهما: بعتك بخنزير أو شاة ميتة، وقال الآخر: بل بذهب أو فضّة، فالقول قول من ينفي ما يفسد البيع لأنّ العقد إذا وقع فالظاهر أنّه على الصحّة حتّى يعلم فساده.

وكذلك إن اختلفا فقال البائع: تفرّقنا عن فسخ، وقال المشتري: عن تراضٍ، فالقول قول من يدّعي الإبرام، والفسخ يحتاج إلى دليل لأنّ العقد متّفق على حصوله.

ومتى قال البائع: بعتك هذا العبد بألف، فأنكر المشتري وقال: بل بِعتَني هذه الجارية بألف، فهاهنا دعويان في عينين: إحداهما دعوى البائع أنّه باعه العبد فعليه البيّنة أو على المنكر اليمين، والأخرى دعوى المشتري أنّ البائع باعه الجارية فعليه البيّنة أو على البائع اليمين.

فإذا حلفا لم يخل العبد من أحد أمرين: إمّا أن يكون في يد المشتري أو في يد البائع؛ فإن كان في يد المشتري لم يكن للبائع أخذه منه لأنّه لا يدّعيه، وإن كان في يد البائع لم يجب على المشتري قبوله ولا قبضه من يد البائع لأنّه أنكر شراءه وحلف عليه، هذا إذا لم يكن بيّنة.

فإن كان مع كلّ واحد منهما بيّنة بما يدّعيه؛ فالمشتري يدّعي أنّه اشترى الجارية بألف وأقام البيّنة بذلك بقبض الجارية من البائع فلا كلام، والبائع يدّعي أنّه باعه العبد بألف وأقام البيّنة بذلك، فإن كانت الجارية في يد المشتري أقرّت به في يده لأنّه قد ثبت بالبيّنة أنّها ملكه، وإن كانت في يد البائع لايُجبر المشتري على ذلك لأنّ البائع لو لم تكن له بيّنة وحلف المشترى ما اشتراها لم يجبر المشتري على قبضها، وعلى البائع أن يسلّمها إلى الحاكم فمتى اعترف المشتري بها قبضها، ويحتاط الحاكم في بابها فإن رأى بيعها وحفظ ثمنها أصلح فعل، وإن رأى أن ينفق عليها من كسبها فعل.

إذا اتّفقا في الثمن وكان مبيعاً بثمن في الذمّة وقال كلّ واحد منهما: لا أُسلّم المبيع حتّى أتسلّم، فقال البائع: لا أسلّم المبيع حتّى آخذ الثمن، وقال المشتري: لا أسلّم الثمن حتّى أتسلّم المبيع، فالأولى أن يقال: على الحاكم أن يجبر البائع على تسليم المبيع ثمّ يجبر بعد ذلك المشتري على تسليم الثمن لأنّ الثمن تابع للمبيع، وإذا كان بيع عين بعين فالحكم أيضاً مثل ذلك سواء، هذا إذا كان كلّ واحد منهما باذلاً.

فأمّا إن كان أحدهما غير باذل أصلاً وقال: لاأسلّم ما عليّ، أجبره الحاكم على البذل، فإذا حصل البذل حصل الخلاف في أيّهما يدفع؟ على ما بيّنّاه، هذا إذا كان المشتري موسراً قادراً على إحضار الثمن، فإن كان معسراً كان للبائع الفسخ والرجوع إلى عين ماله كالمفلّس فإن كان موسراً بثمن المبيع وأحضر الثمن في الحال سلّمه إلى البائع، وإن كان غائباً منع من التصرّف في هذه السلعة في غيرها من ماله إذا كان حاضراً معه حتّى يسلّم الثمن، وإن كان ماله غائباً عنه

احتيط على السلعة فحسب، فإن تأخّر فللبائع فسخ البيع والرجوع في عين ماله إذا تلف المبيع، أيّ سلعة كانت قبل القبض بطل العقد ووجب ردّ الثمن إن كان قد قبض.

إذا باعه عبداً بيعاً فاسداً وتقابضا فأكل البائع الثمن وفلّس كان عليه ردّه ويكون أسوة للغرماء لأنّه قبضه على أنّه ملكه، فإذا لم يكن ملكاً له فعليه ردّه إلى مالكه.

إذا قال لرجل: بِع عبدك هذا من فلان بخمسمائة على أنّ عليّ خمسمائة، كان صحيحاً لقوله عليه السلام: المؤمنون عند شروطهم.

وإذا قال: بِع عبدك منه بألف على أنّ عليّ خمسمائة، وسبق الشرط العقد ثمّ عقد البيع مطلقاً عن الشرط لزم البيع، ولا يلزم الضامن شيء لأنّه ضمان ما لم يجب، وإن قارن العقد فقال: بعتك بألف على أنّ فلاناً ضامن بخمسمائة، صحّ البيع بشرط الضمان، فإن ضمن فلان ذلك له مضى، وإن لم يضمن كان البائع بالخيار لأنّه لم يصحّ له الضمان.

إذا اشترى جارية بشرط أن لاخسارة عليه أوبشرط أن لا يبيعها أو لايعتقها أو لا يطأها ونحو ذلك كان البيع صحيحاً والشرط باطلاً.

الشرط في البيع على أربعة أضرب:

شرط يوافق مقتضى العقد فهو تأكيد للعقد.

وشرط تتعلّق به مصلحة العقد للمتعاقدين مثل الأجل والخيار والرهن والضمين والشهادة فهذا جائز.

وشرط لاتتعلّق به مصلحة العقد لكنّه بُني على التغليب والسراية مثل شرط العتق فهذا جائز والعقد جائز اجماعاً.

وشرط لاتتعلّق به مصلحة العقد ولم يبن على التغليب والسراية، فهذا شرط باطل إلّا أنّه لايبطل العقد لأنّه لادليل عليه، وقال قوم: إنّ الشرط إذا كان فاسداً

فسد البيع لجهالة الثمن في المبيع، لأنّه لايخلو من أن يكون الشرط يقتضي الزيادة في الثمن أو النقصان منه، فإن كان يقتضي الزيادة في الثمن فإذا سقط الشرط يجب أن يسقط ذلك القدر من الثمن وذلك مجهول، وإن كان يقتضي النقصان فإذا سقط وجب أن يضاف ذلك القدر إلى الثمن وصيّر الثمن مجهولاً لأنّ نقصان جزء مجهول من معلوم يجعل الجميع مجهولاً.

إذا باع عبداً بيعاً فاسداً وأقبضه لم يملك بالقبض ولم ينفذ عتقه ولا شيء من تصرّفه من البيع والهبة والوقف وغير ذلك، ويجب عليه ردّه وردّ ما كان من نمائه المنفصل منه، لأنّ ملك الأوّل لم يزل عنه فالتصرّف فيه لايصحّ، ويلزمه ردّه على البائع لأنّه ملكه، ولا إثم عليه لأنّه قبضه بإذن مالكه.

وإذا وجب ردّه نظر:

فإن كان بحاله لم يزد ولم ينقص ردّه ولا شيء عليه، إلّا أن يكون له أجرة وهو أن يكون المبيع ممّا ينتفع به مع بقاء عينه انتفاعاً مقصوداً فيجب أجرة مثله للمدّة الّتي أقام في يده.

وإن كان متغيّراً، فإن كان زائداً ردّه بزيادته لأنّ ماله قد زاد فكانت الزيادة له سواء كانت الزيادة منفصلة أو متّصلة، وإن كان ناقصاً كان عليه أرش ما نقص، وإن تلفت في يده كان عليه أكثر ما كانت قيمته من وقت القبض إلى وقت التلف، وفي الناس من قال: لايضمن بقيمته يوم التلف وإنّما وجب الضمان عليه لأنّه أخذ الشيء بعوض فإذا لم يسلّم العوض المسمّى وجب عوض المثل لما تلف في يده سواء تلفت جملته أو تلف بعض أجزائه.

وإن كان المبيع جارية فوطئها لم يجب الحدّ للشبهة لأنّه اعتقد أنّه ملكها فاستحلّ وطءها بالملك وهذا شبهة، ويجب عليه المهر فإن كانت ثيّباً وجب نصف عشر قيمتها وإن كانت بكراً فعشر قيمتها، هذا إذا لم يحبلها.

فإذا أحبلها فالولد حرّ لأنّه وطئها على أنّها جاريته فيكون الولد حرّاً، ولا ولاء لأحد عليه لأنّه انعقد حرّاً، وهو إجماع، ويجب على الواطئ قيمته يوم سقط حيّاً،

وإن ولدته ميّتاً فلا ضمان عليه لأنّه في حال وجب قيمته لم يكن له قيمة لأنّ الميّت لاقيمة له.

وإن ضرب أجنبيّ جوف هذه المرأة فأسقطت هذا الجنين ميّتاً لزمته دية الجنين، وللسيّد أقلّ الأمرين من قيمته لو خرج حيّاً، أو الغرّة عند المخالف و عندنا المائة دينار لأنّه دية الجنين، فإن كانت القيمة أقلّ كان للسيّد القيمة والباقي لورثته، وإن كانت الغرّة أقلّ فهي له فقد نقص حقّه بالعتق الّذي هو منسوب إليه، هذا حكم الولد.

وأمّا حكمها فلا يخلو: من أن تسلم في الولادة أو تموت، فإن سلمت وجب عليه ردّها وما نقص بالولادة من قيمتها، وإن ماتت بالولادة لزمته هاهنا قيمتها لأنّها مضمونة عليه، وإن ردّها حاملاً ووَلدت في يد البائع لزمه ما ينقص بالولادة، وإن ماتت منها لزمته قيمتها لأنّها نقصت أو تلفت بسبب من جهته، وإذا ملك هذه الجارية فيما بعد كانت أمّ ولده لأنّ ولده منها منسوب إليه نسباً صحيحاً شرعيّاً، و إذا باعها كان البيع فاسداً لأنّه باع ما لايملك.

فإذا ثبت أنّ البيع فاسد نظر: فإن كان المبيع قائماً أخذه مالكه وهو البائع الأوّل سواء وجده في يد المشتري الأوّل أو المشتري الثاني لأنّه ملكه لاحقّ لغيره فيه، وإن كان تالفاً كان له أن يطالب بقيمته كلّ واحد منهما لأنّ الأوّل لم يبرأ بتسليمه إلى الثاني لأنّه سلّمه بغير إذن صاحبه والمشتري الثاني قبضه مضمون بالإجماع.

فإذا ثبت ذلك فإنّه يجب عليه أكثر ما كانت قيمته، وقيل: إنّه يعتبر قيمته وقت التلف ثمّ ينظر في قيمة المبيع: فإن كانت قيمته في يدها واحدة فإنّه يطالب بقيمته إن شاء المشتري الأوّل وإن شاء المشتري الثاني لأنّ كلّ واحد منهما ضامن لقيمته؛ فإن طالب الأوّل وغرمه رجع الأوّل على الثاني، وإن طالب الثاني وغرمه لم يرجع على الأوّل لأنّه تلف في يده، وإن كانت قيمته ألفاً في يد الأوّل فلمّا سلّمه إلى الثاني زادت وصارت القيمة ألفين ثمّ تلفت فهو كما لو لم يختلف

وطلب القيمة لأنّ مازاد في يد الثاني مضمون على الأوّل، وإن كانت قيمته في يد الأوّل ألفين فنقصت وصارت ألفاً ثمّ سلّمه إلى الثاني فإنّه يطالب الأوّل بالزيادة لأنّ الأوّل هو الّذي ضمنها، والمشتري الثاني لم يضمنها، وأمّا البائع فإنّه إن شاء طالب به الأوّل وإن شاء طالب به الثاني لأنّ كلّ واحد ضامن له.

إذا اشترى عبداً بشرط أن يعتقه كان البيع والشرط صحيحين، لقوله عليه السلام: المؤمنون عند شروطهم، فإذا ثبت ذلک فالمشتري إن أعتق العبد فقد وفى بالشرط وإن لم يعتقه قيل فيه شيئان:

أحدهما: يُجبر عليه لأنّ عتقه استحقّ بالشرط.

والثاني: لايُجبر عليه لكن يجعل البائع بالخيار، و الثاني أقوى.

و إذا مات العبد قبل أن يعتقه قيل فيه شيئان:

أحدهما: يكون البائع بالخيار إن‌شاء فسخ البيع و إن‌شاء أجازه لأنّه قد تعذّر الوفاء بشرطه، وهو الأقوى.

والثاني: يرجع البائع على المشتري بما يقتضيه شرط العتق من نقصان الثمن، لأنّه إذا باعه بشرط العتق فلا بدّ من أن يكون قد نقص من ثمنه.

وإذا باع شيئاً بثمن مؤجّل وشرط أن يرهن عبداً بعينه فامتنع المشتري من تسليم الرهن فإنّ البائع ثبت له الخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أجازه من غير رهن.

إذا باع داراً واستثنى سكناها لنفسه مدّة معلومة جاز البيع.

وكذلک إذا باع دابّة واستثنى ركوبها مدّة أو مسافة معلومة صحّ البيع.

إذا قال: بعتک هذه الدار وآجرتک داراً أخرى بألف، كان صحيحاً لأنّه لامانع منه، وإن قال: بعتک هذه الدار بألف و آجرتک هذه الدار بألف، كان صحيحاً بالإجماع لأنّهما عقدان والأوّل عقد واحد، وفيه خلاف، وإذا قلنا: البيع صحيح في المسألة الأولى، فإنّه يأخذ كلّ واحد حصّته من الثمن بقيمة المبيع وأجرة مثل تلک الدار.

فصل: في بيع الصبرة وأحكامها:

في الصبرة عشرة مسائل:

أوّلها: إذا قال: بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم، صحّ البيع لأنّ الصبرة مشاهدة ومشاهدة المبيع تغني عن معرفة مقداره، وقد روي أنّ ما يُباع كيلاً لايُباع جزافاً، وهو الأقوى عندي، فإن أجزنا البيع نظر: فإن كان ظاهرها وباطنها واحد لم يكن للمشتري الخيار، وإن كان باطنها متغيّراً كان له خيار العيب والتدليس إن شاء فسخ البيع وإن شاء أجازه، وكذلك إن كانت الصبرة على دكّة كان له الخيار.

الثانية: أن يقول: بعتك عشرة أقفزة من هذه الصبرة بكذا، فإنّه يصحّ.

الثالثة: أن يقول: بعتك هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم، صحّ أيضاً البيع.

الرابعة: أن يقول: بعتك من هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم، فإنّه لايصحّ لأنّ «مِنْ» للتبعيض والبعض في المبيع منه مجهول فلم يصحّ.

الخامسة: أن يقول: بعتك نصف هذه الصبرة أو ثلثها أو ربعها، فإنّه يصحّ لأنّه باع جزءً مشاعاً من جملة مشاهدة، هذا إذا قلنا: إنّه يجوز بيع الصبرة من غير كيل، وإذا قلنا: لايجوز، فلا يصحّ ذلك لأنّه باعه من غير كيل.

السادسة: أن يقول: بعتك هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم على أن أزيدك أو أنقصك قفيزاً والخيار لي في الزيادة والنقصان، فإنّه لايجوز لأنّ المبيع مجهول، ولأنّه لايدري أيزيده أم ينقصه.

السابعة: أن يقول: بعتك هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم على أن أزيدك قفيزاً، فإن أراد بالزيادة الهبة صحّ ولا مانع منه، وإن أراد أن يزيد مع المبيع لايجوز لأنّ الصبرة إذا لم تكن معلومة المقدار لايصحّ بيعها، فإذا قسّم الزائد على القفزان كان كلّ قفيز وشيء بدرهم وذلك مجهول.

الثامنة: أن يقول: بعتك هذه الصبرة وهي عشرة أقفزة كلّ قفيز بدرهم على أن أزيدك فيه قفيزاً، فإن لم يعيّن القفيز المزيد لم يجز لأنّه غير مشاهد فيكون

بيع معلوم مع مجهول، وإن عيّن جاز لأنّه يصير كأنّه باع كلّ قفيز وعشر قفيز بدرهم وذلك معلوم.

التاسعة: أن يقول: بعتك هذه الصبرة كلّ قفيز بدرهم على أن أنقصك قفيزاً، لايصحّ لأنّ معنى هذا أنّي آخذ منها قفيزاً وأحسب عليك ثمنه فيكون كلّ قفيز بدرهم وشيء وهو مجهول لأنّ الصبرة بمنزلة القفزان.

العاشرة: أن يقول: بعتك هذه الصبرة وهي عشرة أقفزة كلّ قفيز بدرهم على أن أنقصك قفيزاً، فإنّه يجوز، ويكون كلّ قفيز بدرهم وتُسع درهم، وذلك معلوم، ويجوز أن يستثني مدّاً من الصبرة إذا كانت الصبرة معلومة المقدار، وإنّما لايجوز ذلك إذا كانت مجهولة المقدار لأنّ استثناء المعلوم من المجهول لايجوز.

فهذه مسائل الصبرة من الطعام، وهكذا كلّ ما يتساوى أجزاؤه من المكيل والموزون.

فأمّا ما لا يتساوى أجزاؤه مثل الدار والثوب فإنّا نذكر مسائل الدار ثمّ نذكر مسائل الثوب:

أمّا الدار

فإنّه إذا قال: بعتك هذه الدار وهذه الأرض بألف درهم، كان جائزاً.

وإذا قال: بعتك نصفها أو قال: ربعها أو ثلثها، كان جائزاً.

وإن قال: بعتك هذه الدار كلّ ذراع بدرهم، كان جائزاً.

وإذا قال: هذه الدار مائة ذراع وقد بعتك عشرة أذرع منها بكذا، جاز البيع لأنّه عُشر الدار.

وإذا قال: بعتك نصيبي من هذه الدار، لم يجز إلّا أن يتصادقا بأنّهما عرفا نصيبه قبل عقدة البيع.

وإذا قال: بعتك نصيباً من هذه الدار، ولم يقل «نصيبي» كان البيع باطلاً.

وإذا قال: بعتك من هاهنا إلى هاهنا، جاز لأنّها معلومة بالمشاهدة.

وإذا قال: بعتك من هاهنا عشره أذرع إلى حيث ينتهي، ولم يبيّن آخره صحّ لأنّه باع جزءً معلوماً من موضع معيّن.

وإذا قال: بعتك ذراعاً من هذا الجانب من الدار، من غير تعيين لم يجز لأنّه مجهول.

وإذا قال: بعتك هذه الأرض على أنّها مائة ذراع، فكانت تسعين فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أجازه بجميع الثمن لأنّ العقد وقع عليه.

وإن كانت الأرض أكثر من مائة ذراع قيل فيه وجهان:

أحدهما: يكون البائع بالخيار بين الفسخ وبين الإجازة بجميع الثمن، وهو الأظهر.

والثاني: أنّ البيع باطل لأنّه لايجبر على ذلك.

والثوب إذا كان منشوراً فمسائله مثل مسائل الدار والأرض في جميع ما ذكرناه.

إذا كان السمن في الظرف مفتوح الرأس فنظر إليه البائع والمشتري جاز بيعه، ويكون النظر إليه بمنزلة النظر إلى ظاهر الصبرة.

فإذا ثبت ذلك؛ فإن قال: بعتك هذا السمن بمائة، جاز على ما قلناه في الصبرة، ولم يجز على ما اخترناه من أنّ ما يكال أو يوزن لايجوز بيعه جزافاً.

فإن قال: بعتك هذا السمن كلّ رطل بدرهم، جاز، ويوزن السمن بظرفه ثمّ يُطرح عنه وزن الظرف ويردّ على البائع.

وإن قال: بعتك هذا السمن كلّ رطل بدرهم على أن يوزن مع ظرفه ولا يُطرح وزن الظرف، لم يجز لأنّه إنّما باع السمن فلا يجوز أن يزن معه غيره، ومسائل السمن بمنزلة مسائل الصبرة لأنّ أجزاءه متساوية، هذا إذا باع السمن وحده، وأمّا إذا باع السمن مع الظرف بعشرة دراهم جاز لأنّه يجوز بيع عينين مختلفين بثمن واحد، ويكون الثمن مقسوماً على قدر القيمتين.

وإن قال: بعتك هذا السمن مع الظرف كلّ رطل بدرهم، كان جائزاً لأنّه

لامانع منه.

إذا اشترى صبرة على أنّها مائة كرّ فأصاب خمسين كرّاً كان المشتري بالخيار إن شاء أخذها بحصّتها من الثمن وإن شاء فسخ البيع، وإن وجدها أكثر من مائة كرّ أخذ المائة بالثمن وترك الزيادة، ويخالف الثوب والساحة والأرض على ما تقدّم لأنّ الثمن ينقسم هاهنا على أجزاء الطعام لتساوي قيمتها، وليس كذلك الخشب والثوب والأرض لأنّ أجزاءَها مختلفة القيمة فلا يمكن قسمة الثمن على الأجزاء لأنّه لايعلم أنّ الناقص من الذراع لو وُجد كم كانت قيمته، فإذا كان كذلك خُيّر البائع في الزيادة بجميع الثمن وخُيّر المشتري في النقصان بجميع الثمن، ولأجل هذا قلنا: لو باع ذرعاً من خشب أو من دار أو ثوب غير معيّن لم يجز، ولو باع قفيزاً من صبرة صحّ.

إذا اشترى من غيره عشرة أقفزة من صبرة فكالها على المشتري وقبضها ثمّ ادّعى أنّه كان تسعة؛ فالقول قول الدافع «البائع» لأنّ المشتري قد قبض حقّه واستوفاه في الظاهر وإنّما يدّعي الخطأ في الكيل فيحتاج إلى بيّنة.

إذا قبض البائع الثمن ثمّ ادّعى أنّ فيما قبضه زيفاً وأنكر المشتري ذلك؛ فالقول قول المشتري مع يمينه لأنّ البائع يدّعي عليه أنّه قبضه منه زيفاً فيحتاج إلى بيّنة، والأصل أنّه قبضه جياداً.

إذا اشترى عبداً فوجده مأذوناً له في التجارة وعليه دَين؛ فإنّه لاخيار له لأنّ دين التجارة يكون في ذمّة العبد ولا يتعلّق برقبته ولا يباع فيه، وإنّما يطالب به إذا أعتق وملك مالاً، فإذا كان كذلك لم يكن على المشتري ضرر فيه فلم يثبت له الخيار.

فصل: في بيع الغرر:

عسب الفحل هو ضراب الفحل وثمنه أجرته، وقد تسمّى الأجرة عسب الفحل مجازاً لتسمية الشيء باسم ما يجاوره، مثل المرادة سمّوها راوية وهي اسم

الجمل الّذي يُستقى عليه.

وإجارة الفحل للضراب مكروه وليس بمحظور، وعقد الإجارة عليه غير فاسد، ولا يجوز أن يبيع عيناً لايملكها ثمّ يشتريها ويسلّمها إلى المشتري لأنّ النبيّ صلّى الله عليه وآله نهى عن بيع ما ليس يملكه.

وبيع الحمل في بطن أمّه منفرداً عن الأمّ لايجوز لأنّه لايعلم أذَكَر هو أو أُنثى، ولا يعلم صفاته ولا يقدر على تسليمه، ورُوي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه نهى عن بيع المجر - وهو بيع ما في الأرحام- ذكره أبو عبيدة، وقال ابن الأعرابيّ: المجر الّذي في بطن الناقة، وقال: المجر الربا، والمجر القمار، والمجر المحاقلة والمزابنة.

ولا يجوز بيع الدابّة على أنّها تحمل لأنّه لايعلم ذلك، فإن شرط ذلك ووافق مضى البيع ولم يكن للمشتري الخيار، وإن لم تحمل كان له الخيار بين الفسخ والإجازة، وإن اشترط أنّها لبون جاز بلا خلاف، وإن شرط أنّها تحلب في كلّ يوم أرطالاً لم يجز، وإن با ع بهيمة أو جارية حاملاً واستثنى حملها لنفسه لم يجز لأنّ الحمل يجري مجرى عضو من أعضائها.

وإن با ع جارية حبلى بولد حرّ لم يجز لأنّ الحمل يكون مستثنى وهذا يمنع صحّة البيع.

والبيض في جوف البائض بمنزلة الحمل لأنّه لا يجوز بيعه منفرداً، وإذا با ع البائض مع بيضه على طريق التبع، وإن شرطه لنفسه لم يجز، وإن اشترط للمشتري لم يجز لأنّه لايعلم.

إذا ماتت دجاجة و في جوفها بيض قد اكتسى الجلد الصلب جاز أكله وهو طاهر، وبيض مالا يؤكل لحمه حرام.

ومنيّ كلّ حيوان نجس سواء أُكل لحمه أو لايؤكل لحمه فلا يجوز بيعه على حال.

بذر دود القزّ يجوز بيعه ولا دليل على حظره، وكذلك دوده، وكذلك

بيع النحل إذا رآها واجتمعت في بيتها وحبسها فيه حتّى لايمكنها أن تطير جاز بيعها.

السمك في الماء والطير في الهواء لايجوز بيعه إجماعاً، وروى أصحابنا أنّه يجوز بيع قصب الآجام مع ما فيها من السمك.

إذا باع طيراً في الهواء قبل اصطياده لم يجز لأنّه بيع ما لايملكه ولا يقدر على تسليمه، وإن كان اصطاده وملكه ثمّ طار من يده لم يجز بيعه لأنّه لايقدر على تسليمه.

وأمّا الطيور الطيّارة الّتي في البروج تأوي إليها ينظر: فإن كان البروج مفتوحاً لم يجز بيعها وإن كان مسدوداً لاطريق لها إلى الطيران جاز بيعها سواء كان البرج واسعاً أو ضيّقاً، وقد قيل: إن كان واسعاً لايجوز لأنّه إذا كان واسعاً يحتاج إلى كلفة في أخذه، وكذلك بيع السمك في الماء على هذا التفصيل.

يجوز تقبيل برك الحيتان إذا قبل الأرض والماء، فإن قبل السمك لم يجز، وفي الفقهاء من منع من ذلك على كلّ حال.

وإن استأجر أرضاً ليزرعها فدخل إليها الماء والسمك فبقي السمك كان المستأجر أحقّ به لأنّ غيره لايجوز له أن يتخطّى في الأرض المستأجرة، فإن تخطّى أجنبيّ وأخذه ملكه بالأخذ.

إذا طفرت سمكة فوقعت في سمارية إنسان فأخذها الركّاب كانت له دون صاحب السمارية.

وإن اكترى شبكة للصيد جاز لأنّها منفعة مباحة.

وإذا عشّش في دار إنسان أو أرضه طائر وفرّخ فيها أو دخل ظبي في أرضه فانكسرت رجله أو خاض في الطين فبقي قائماً كان صاحب الأرض أحقّ به، فإن خالف أجنبيّ وتخطّى فيها وأخذه كان أحقّ به لأنّه ملكه بالأخذ، وهكذا إذا نزل الثلج من السماء فمكث في أرض إنسان كان صاحب الأرض أحقّ به، فإن أخذه غيره ملكه بالأخذ.

وإذا نصب شبكة فوقع طائر كان للناصب ويملكه به، فإن أخذه غيره وجب عليه ردّه عليه لأنّه في حكم الأخذ له.

من باع ما لايملک كان البيع باطلاً.

ولا يجوز بيع اللّبن في الضرع، ولا يجوز بيع الصوف على ظهر الغنم.

المسک طاهر يجوز بيعه في فاره قبل أن يفتح ويرى المسک، والأحوط أن يباع بعد فتحه.

ولا يجوز بيع حبل الحبلة وهو أن يبيع شيئاً بثمن مؤجّل إلى نتاج الناقة وهو أن ينتج الناقة الّتي لفلان بن فلان ثمّ ينتج نتاجها لأنّ الأجل مجهول، وروى أبوسعيد الخدري عن النبيّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه نهى عن بيعتين وعن لبستين. فالبيعتان: الملامسة والمنابذة، واللبستان: الصمّاء والاحتباء.

فأمّا بيع الملامسة فهو أن يأتي الرجل بثوبه مطويّاً أو منشوراً في ظلمة فيقول: بِعتُک هذا الثوب بكذا وكذا فإذا لمسته وجب البيع ولا خيار لک إذا نظرت إلى طوله وعرضه.

والمنابذة أن يبيعه ثوبه منه بكذا وكذا فإذا أنبذه إليه وجب البيع ولا خيار له إذا وقف على طوله وعرضه، وهذا كلّه لايصحّ للجهل بالمبيع إجماعاً.

وأمّا اللبستان فالصمّاء هي الّتي تجلّل عن جميع البدن، وأمّا الاحتباء فهو أن يدير ثوباً على ظهره وركبتيه وفرجه مكشوف، و نهى النبيّ صلّى اللّه عليه وآله عن بيع الحصى، وقيل في تفسيره: إنّه بيع الأرض منتهى الحصى إذا رماها، قيل: بيع ثوب من الثياب الّتي يقع عليها الحصاة إذا رماها، وهذا أيضاً لا يجوز لأنّه مجهول.

يجوز بيع الأعمى وشراؤه ويوكّل غيره في النيابة عنه عند الرؤية، هذا في بيع الأعيان وشرائها، وفيه خلاف.

فأمّا السلم فموصوف في الذمّة بثمن موصوف غير معيّن فإنّه يجوز إجماعاً إلّا المُزنيّ، ونهى النبيّ صلّى اللّه عليه وآله عن بيعتين في بيعة، وقيل: إنّه يحتمل

أمرين؛ أحدهما: أن يكون المراد به إذا قال: بعتك هذا الشيء بألف درهم نقداً أو بألفين نسيئة بأيّهما شئت خذه، فإنّ هذا لايجوز لأنّ الثمن غير معيّن وذلك يفسد البيع، كما إذا قال: بعتك هذا العبد أوهذا العبد أيّهما شئت فخذه؛ لم يجز، والآخر أن يقول: بعتك عبدي هذا بألف على أن تبيعني دارك هذه بألف، فهذا أيضاً لايصحّ لأنّه لايلزمه بيع داره ولا يجوز أن يثبت في ذمّته لأنّ السلف في بيع الدار لايصحّ.

النَجَش حرام، وهو أن يزيد رجل في ثمن سلعة زيادة لاتسوى بها وهو لايريد شراءها وإنّما يزيد ليقتدي به المستام فهذا هو النجش، ورُوي عن النبيّ صلّى اللّه عليه وآله أنّه نهى عن النجش، ورُوي عنه صلّى اللّه عليه وآله أنّه قال: لاتناجشوا ولا تحاسدوا ولا تباغضوا ولا تدابروا وكونوا عباد اللّه إخواناً، وهذا نهي يتقضي التحريم.

فإذا ثبت تحريمه فالمشتري إذا اقتدى به وزاد في الثمن واشتراه كان الشراء صحيحاً لأنّه لادليل على فساده، فإذا ثبت صحّته فهل للمشتري الخيار أم لا؟ ينظر: فإن كان النجش من غير أمر البائع ومواطأته فلا خيار له لأنّه لايفسخ عليه البيع بفعل غيره، وإن كان بأمره ومواطأته اختلف فيه فمنهم من قال: لا خيار له، ومنهم من قال: له الخيار لأنّه تدليس، والأوّل أقوى.

إذا باع إنسان من غيره شيئاً و هما في المجلس ولكلّ واحد منهما الخيار فيالفسخ، فجاء آخر يعرض على المشتري سلعته مثل سلعته بأقلّ منها أو خيراً منها ليفسخ ما اشتراه ويشتري منه سلعة، فهذا محرّم عليه غير أنّه متى فسخ الّذي اشتراه انفسخ، وإذا اشترى الثاني كان صحيحاً، وإنّما قلنا إنّه محرّم لقوله صلّى اللّه عليه وآله: لايبيعنّ أحدكم على بيع أخيه.

وكذلك الشراء قبل البيع محرّم وهو أن يعرض على البائع أكثر من الثمن الّذي باعه به فإنّه حرام لأنّ أحداً لايفرّق بين المسألتين.

وأمّا السوم على سوم أخيه فهو حرام أيضاً لقوله صلّى اللّه عليه وآله: لايسوم

الرجل على سوم أخيه.

هذا إذا لم يكن المبيع في المزايدة، فإن كان كذلك فلا تحرم المزايدة.

ولا يجوز أن يبيع حاضر لباد ومعناه أن يكون سمسار آلة، بل يتركه أن يتولّى بنفسه ليرزق اللّه بعضهم من بعض، فإن خالف أثم وكان بيعه صحيحاً، وينبغي أن يتركه في المستقبل، هذا إذا كان ما معهم يحتاج أهل الحضر إليه وفي فقده إضرار بهم، فأمّا إذا لم يكن بهم حاجة ماسّة إليه فلا بأس بأن يبيع لهم.

ولقاء المتاع الّذي يحمل من بلد إلى بلد ليبيعه السمسار ويستقصي في ثمنه ويتربّص فإنّ ذلك جائز لأنّه لامانع منه وليس كذلك في البادية.

ولا يجوز تلقّي الجلب ليشتري منهم قبل دخولهم البلد لأنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله قال: لايبيع بعضكم على بيع ولا تتلقّوا السلع حتّى تهبط بها الأسواق، ورُوي عنه صلّى اللّه عليه وآله أنّه نهى عن تلقّي الجلب، فإن تلقّاه متلقّ فاشتراه فصاحب السلعة بالخيار إذا ورد السوق، فإن تلقّاه واشتراه يكون الشراء صحيحاً لأنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله أثبت الخيار للبائع، والخيار لايثبت إلّا في عقد صحيح، وخياره يكون على الفور مع الإمكان فإن أمكنه فلم يردّه بطل خياره، وإذا قدم السوق ولم يشغل بتعرّف السعر وتبيّن الغبن بطل خياره، وأمّا إذا كان راجعاً من ضيعة فلقّاه جلباً جاز له أن يشتريه لأنّه لم يتلقّ الجلب للشراء منهم.

ونهى صلّى اللّه عليه وآله عن بيع وسلف، وهو أن يبيع مثلاً داراً على أن يقرضه المشتري ألف درهم، وهذا عندنا مكروه وليس بمفسد للبيع.

فصل: في حكم القرض:

القرض فيه فضل كبير وثوابٌ جزيلٌ فإن أقرض مطلقاً ولم يشرط الزيادة في قضائه فقد فعل الخير، وإن شرط الزيادة كان حراماً، ولا فرق بين أن يشرط زيادة في الصفقة أو في القدر، فأمّا إذا لم يشرط وردّ عليه خيراً منه أو أكثر منه كان جائزاً مباحاً، ولا فرق بين أن يكون ذلك عادة أو لم يكن، وإذا شرط عليه

أن يردّ خيراً منه أو أكثر منه كان حراماً، وإن كان من الجنس الّذي لايجوز فيه الربا مثل أن يقرضه ثوباً بثوبين فإنّه حرام لعموم الأخبار، وقضاء القرض إن كان ممّا له مثل من المكيل والموزون فإنّه يقضيه مثله، وإن كان ممّا لامثل له مثل الثياب والحيوان والخشب يجب عليه قيمته.

كلّ قرض يضبط بالصفة أو كيل أو كلّ مال يصحّ فيه السلم مثل المكيل والموزون والمذروع من الثياب والحيوان فإنّه يجوز، ولا يجوز إقراض ما لايضبط بالصفة مثل الجواهر.

يجوز استقراض الخبز إن شاء وزناً وإن شاء عدداً لأنّ أحداً من المسلمين لم ينكره، ومن أنكر من الفقهاء فقد خالف الإجماع.

لاأعرف نصّاً لأصحابنا في جواز إقراض الجواري ولا في المنع منه والأصل جوازه، وعموم الأخبار في جواز الإقراض يقتضي جوازه، ولا فرق بين أن يكون المستقرض أجنبيّاً أو ذا رحم لها يحرم عليه وطؤها.

والمستقرض يملك مال القرض بالقبض دون التصرّف لأنّه يستبيح به التصرّف، ويجوز له أن يردّه على المقرض، و يجوز للمقرض أن يرجع فيه كما أنّ له أن يرجع في الهبة.

فإذا استقرض جارية تنعتق عليه بالملك فإنّه إذا قبضها عتقت عليه، وليس له ردّها على المقرض ولا له المطالبة بها لأنّا قدبيّنّا أنّه يملك بالقبض، وإذا ملك انعتقت عليه.

و إذا استقرض من غيره نصف دينار قراضة فأعطاه ديناراً فقال: نصفه قضاء عمّا لك عليّ ونصفه وديعة عندك، فإن رضي به جاز ويكون بينهما نصفين، ولكلّ واحد منهما أن يتصرّف في نصفه مشاعاً، وإن اتّفقا على كسره جاز، وإن اختلفا لم يجبر الممتنع منهما على كسره لأنّه قسمة إضرار.

وإن امتنع المقرض من قبضه مشاعاً كان له، وإن اتّفقا على أن يكون النصف قضاء ونصفه قرضاً أو ثمناً لمبيع أو سلما في طعام في ذمّته كان جائزاً

ويكون له التصرّف في جميع الدينار.

إذا كان لرجل على غيره مال حالاً فأجّله فيه لم يصر مؤجّلاً ويستحبّ أن يفي به ويؤخّر المطالبة إلى محلّه، وإن لم يفعل وطالب به في الحال كان له سواء كان الدين ثمناً أو أجرة أو صداقاً أو كان قرضاً أو أرش جناية، وكذلك إذا اتّفقا على الزيادة في الثمن لم يصحّ ولم يثبت، وإن حطّ من الثمن شيئاً أو حطّ جميعه صحّ وكان إبراء ممّا له عليه ولا يلحق بالعقد وإنّما هو إبراء في الوقت الّذي أبرأه منه.

فصل: في تصرّف الوليّ في مال اليتيم:

من ولّي مال اليتيم جاز له أن يتّجر فيه للصبيّ نظراً له سواء كان أباً أو جدّاً أو وصيّاً أو حاكماً أو أميناً لحاكم، ويستحبّ له أن يشتري بماله العقار لأنّه يحصل فيه الفضل ويبقى الأصل، ولا يشتريه إلّا من ثقة أمين يؤمن جحوده أو حيلته في إفساد البيع بأن يكون قد أقرّ لغيره قبل البيع وما أشبه ذلك، ويكون في موضع لايخاف هلاكه بأن لايكون بقرب الماء فيخاف غرقه أو في معترك بين طائفتين من أهل بلد فيخاف عليه الحريق والهدم.

ويستحبّ له بناء العقار له لأنّ في ذلك مصلحة، وينبغي أن يبنيه بطين وآجر ليكون له مرجوع إذا استهدم إذا أمكن، وإن كان له عقار لم يجز لوليّه أن يبيعه إلّا عند الحاجة بالصغير إلى ثمنه لنفقته وكسوته ولا يكون له وجه غيره من غلّة وأجرة عقار فيباع بقدر الحاجة، أو يكون في بيعه غبطة وهو أن يكون له مع رجل شركة يبذل فيه أكثر من ثمنه ليخلص الجميع لنفسه، أو يكون له رفقة في ملك غيره فيبذل فيها أكثر من ثمنها ليستوي ملكه فيبيع حينئذ ويشتري موضعاً آخر، أو يكون في معترك بين طائفتين مختلفين يخاف عليه الهدم و الحريق.

فإذا باع شيئاً من عقاره وكان البائع أباً أو جدّاً كان للحاكم إمضاؤه والإسجال به وإن لم يثبت عنده أنّه باعه للحاجة أو للغبطة لأنّ الظاهر أنّهما

ينظران له، وإن كان الوليّ وصيّاً أو أميناً فإنّه لايمضيه ولا يسجل به إلّا ببيّنة أنّه باعه لحاجة أو غبطة لأنّه يلحق بهؤلاء التهمة.

وإذا بلغ الصبيّ وقد باع الأب أو الجدّ فادّعى أنّه باعه من غير حاجة ولا غبطة كان القول قول الأب أو الجدّ، وإن كان وصيّاً أو أميناً كان القول قول الصبيّ، ووجب على الوصيّ أو الأمين البيّنة.

وإن ادّعى أنّه أنفق عليه أو على العقار قبل من الأب أو الجدّ بلا بيّنة، ولا يقبل من الوصيّ ولا الأمين إلّا ببيّنة وقيل: إنّه يقبل منهما أيضاً بلابيّنة لأنّهما مأمونان، وهو الأولى لأنّه يشقّ عليهما إقامة البيّنة على الإنفاق ولا يشقّ على البيع، فلأجل ذلك قبل قولهما في هذا ولم يقبل في الأوّل، ولا يصحّ بيع الصبيّ وشراؤه أذن له الوليّ أو لم يأذن، ورُوي أنّه إذا بلغ عشر سنين وكان رشيداً كان جائزاً.

الوليّ إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقلّ الأمرين؛ كفايته أو أُجرة مثله ولا يجب عليه قضاؤه لقوله تعالى: «ومَن كان فقيراً فليأكل بالمعروف» ولم يوجب القضاء.

خلط مال اليتيم وكسوته ونفقته بنفسه وأهله ينظر فيه: فإن كان الخلط فيه أصلح لليتيم خلط، وإن كان إفراده أصلح أفرده ولم يجز له الخلط.

فصل: في العبد:

إذا استدان العبد فلايخلو من أحد أمرين: إمّا أن يستدين بإذن سيّده أو بغير إذن سيّده.

فإن كان بغير إذن سيّده نظر: فإن كان اشترى بثمن في ذمّته فالأولى أن يقال: لايصحّ شراؤه، وإن كان باقياً ردّ على البائع وإن كان تالفاً كانت قيمته في ذمّته يطالبه بها إذا أعتق وأيسر، وقيل: إنّ شراءه صحيح فإن كان المبيع قائماً بعينه كان للبائع فسخ العقد وردّ المبيع إلى ملكه لأنّه معسر بالثمن، وإن كان

تالفاً فقد استقرّ الثمن في ذمّته يطالبه به إذا أعتق وأيسر.

وأمّا إذا أخذه المولى من يده فمن قال: إنّ شراءه صحيح، استقرّ ملك المولى عليه ولا يكون للبائع أن ينتزعه من يده، ويكون له الثمن في ذمّة العبد يطالبه به إذا أيسر لأنّ كلّ ما في يد العبد يجوز للمولى انتزاعه من يده، ومن قال: إنّ الشراء فاسد، قال: إن كان في يد المولى باقياً استرجعه منه وإن كان تالفاً كان مخيّراً بين أن يرجع على السيّد بقيمته في الحال وبين أن يرجع على العبد إذا أُعتق.

ومتى استقرض العبد بغير إذن مولاه فالكلام فيه مثل الكلام في شرائه سواء.

فمن قال: يصحّ، قال: للمقرض أن يرجع على العبد إن كان قائماً في يده، وإن كان تالفاً كان في ذمّته تباع به إذا أُعتق، وإن كان المولى انتزعه من يده لم يكن له استرجاعه ويكون بدله في ذمّة العبد.

ومن قال: إنّ قرضه فاسد، قال: إن كان قائماً بعينه أخذه وإن كان تالفاً كانت قيمته في ذمّته يطالبه به إذا أُعتق وإن أخذه المولى لم يملكه وكان له أن يرجع بعينه إن كان باقياً في يد المولى، وإن كان تالفاً إن شاء رجع على المولى بقيمته في الحال وإن شاء رجع على العبد إذا أُعتق.

وإن أذن لعبده في التجارة فركبه دَين فإن كان أذن له في الاستدانة فإن كان في يده مال قضى منه وإن لم يكن في يده مال كان على السيّد القضاء عنه، وإن لم يكن أذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمّة العبد يطالبه به إذا أُعتق، وقد رُوي أنّه يستسعى العبد في ذلك.

إذا أقرّ العبد على نفسه بجناية توجب القصاص لم يقبل إقراره عندنا، وكذلك إن أقرّ بجناية خطأ لا يُقبل إقراره، وعلى هذا إجماع وفي الأولى خلاف، وأمّا الإقرار بما يوجب مالاً فإنّه لايجوز إجماعاً، ويثبت جميع ذلك في حقّ العبد يطالب به إذا أُعتق.

وإذا أقرّ بسرقة توجب القطع لم يقطع لمثل ما قلناه، وإن كانت سرقة لاتوجب القطع لم يقبل إقراره في حقّ السيّد ويقبل في حقّ نفسه ويكون المال في ذمّته يطالب به إذا أُعتق إجماعاً.

والمال لافرق بين أن يكون باقياً أو تالفاً فإنّه لايقبل إقراره في حقّ مولاه، فإن كان باقياً فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون في يد المولى أو في يد العبد، فإن كان في يد المولى لم يقبل إقراره عليه إجماعاً، وإن كان في يد العبد فلا يقبل أيضاً إقراره به لأنّ ما في يده الظاهر أنّه لمولاه، وأمّا إقراره على نفسه فجميع ذلک يصحّ يتبع به إذا أُعتق إجماعاً.

فصل: في حكم ما يصحّ بيعه وما لايصحّ:

الأشياء على ضربين: حيوان وغير حيوان، فالحيوان على ضربين: آدميّ وبهيمة، والآدميّ على ضربين: حرّ ومملوک.

فالحرّ لايجوز بيعه ولا أكل ثمنه بلا خلاف.

والمملوک على ضربين: موقوف وغير موقوف، فالموقوف لا يجوز بيعه، وما ليس بموقوف فعلى ضربين: ضرب لايثبت له سبب العتق، وضرب يثبت له سبب العتق، فما لم يثبت له سبب العتق فبيعه جائز، وما يثبت له سبب العتق فعلى ضربين: ضرب لم يستقرّ وضرب قد استقرّ، فمن لم يستقرّ له فإنّه يجوز بيعه مثل المدبّر فإنّه يبطل بالرجوع فيه، ومن استقرّ عتقه فمثل أُمّ الولد وولدها من غير سيّدها عند من منع من جواز بيعها بحال.

وعلى مذهبنا المكاتب الّذي لايجوز بيعه، وهو إذا كان مكاتباً على مال مشروط عليه فإنّه لايمكن ردّه في الرقّ إلّا بالعجز، ولا يمكن ردّه بشيء من جهة سيّده من الرجوع أو الموت.

وما ليس بآدميّ من البهيمة فعلى ضربين: نجس وطاهر.

فالنجس على ضربين: أحدهما نجس بالمجاورة، والثاني نجس العين.

فإن كان نجساً بالمجاورة نظر فيه: فإن كان ما جاوره من النجاسة يمنع من النظر إليه لم يجز بيعه، وإن كان لايمنع النظر إليه جاز بيعه.

وإن كان نجس العين مثل الكلب والخنزير والفأرة والخمر والدم وما توالد منهم وجميع المسوخ، وما توالد من ذلك أو من أحدهما؛ فلا يجوز بيعه ولا إجارته ولا الانتفاع به ولا اقتناؤه بحال إجماعاً، إلّا الكلب فإنّ فيه خلافاً.

والكلاب على ضربين: أحدهما لايجوز بيعه بحال، والآخر يجوز ذلك فيه، فما يجوز بيعه ما كان معلّماً للصيد، وروي أنّ كلب الماشية والحائط كذلك، وما عدا ذلك كلّه فلا يجوز بيعه ولا الانتفاع به.

وما يجوز بيعه منها يجوز إجارته لأنّ أحداً لايفرّق بينهما.

ويجوز اقتناء الكلب للصيد وحفظ الماشية وحفظ الزرع بلا خلاف، وكذلك يجوز اقتناؤه لحفظ البيوت، ومن ليس بصاحب صيد ولا حرث ولا ماشية فأمسكه ليحفظ له حرثاً أو ماشية إن حصل له ذلك أو احتاج إلى صيد فلا بأس به لظاهر الأخبار.

وعلى هذا يجوز تربية الجرو لهذه الأُمور.

وأمّا الطاهر فعلى ضربين: ضربٌ ينتفع به والآخر لاينتفع به، فما ينتفع به فعلى ضربين: أحدهما يؤكل لحمه، والآخر لايؤكل لحمه.

فما يؤكل لحمه مثل النعم والصيود والخيل وسائر ما يؤكل لحمه من الطيور، والبغال والحمير والدوابّ حكمها حكم ذلك عندنا وإن كان فيها كراهيّة.

وما لايؤكل لحمه مثل الفهد والنمر والفيل وجوارح الطير مثل البزاة والصقور والشواهين والعقبان والأرانب والثعالب وما أشبه ذلك، وقد ذكرناه في النهاية، فهذا كلّه يجوز بيعه.

وإن كان ممّا لاينتفع به فلا يجوز بيعه بلا خلاف مثل الأُسد والذئب وسائر الحشرات من الحيّات والعقارب والفأر والخنافس والجعلان، والحدأة والنسر

والرخمة وبغاث الطير وكذلك الغربان سواء كان أبقع أو أسود.

وأمّا غير الحيوان فعلى ضربين: نجس وطاهر، فالنجس على ضربين: نجس العين، و نجس بالمجاورة.

فأمّا نجس العين فلا يجوز بيعه كجلود الميتة قبل الدباغ وبعده والخمر والدم والبول والعذرة والسرقين ممّا لايؤكل لحمه ولبن ما لايؤكل لحمه من البهائم.

وأمّا النجس بالمجاورة فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون جامداً أو مائعاً.

فإن كان جامداً فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن تكون النجاسة الّتي جاورته ثخينة أو رقيقة، فإن كانت ثخينة تمنع من النظر إليه فلا يجوز بيعه، فإن كانت رقيقة فلا تمنع من النظر إليه جاز بيعه.

وإن كان مائعاً فلا يخلو من أحد أمرين: إمّا أن يكون ممّا لايطهر بالغسل أو يكون ممّا يطهر، فإن كان ممّا لايطهر بالغسل مثل السمن فلا يجوز بيعه، وإن كان ممّا يطهر بالغسل مثل الماء فإنّه وإن كان نجساً فإنّه إذا كوثر بالماء المطهّر فإنّه يطهر، وقيل: إنّ الزيت النجس يمكن غسله، والأولى أن لايجوز تطهيره لأنّه لادليل عليه، فما هذا حكمه يجوز بيعه إذا طهر.

وأمّا الطاهر الّذي فيه منفعة فإنّه يجوز بيعه لأنّ الّذي منع من بيعه نجاسته وزوال ملكه وهذا مملوك.

وأمّا سرجين ما لايؤكل لحمه وعذرة الإنسان وخرؤ الكلاب والدم فإنّه لايجوز بيعه، ويجوز الانتفاع به في الزروع والكروم وأصول الشجر بلا خلاف.

يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت السماء، ولا يجوز إلّا لذلك.

بيع لبن الآدميّات جائز، وكذلك بيع لبن الآتن جائز لأنّ لحمه حلال.

كلّ ما ينفصل من آدميّ من شَعر ومخاط ولعاب وظفر وغيره لايجوز بيعه

إجماعاً لأنّه لاثمن له ولا منفعة فيه، ولا يجوز لكافر أن يشتري عبداً مسلماً ولا يثبت ملكه عليه وفيه خلاف لقوله تعالى: « ولن يجعلَ اللّهُ للكافرين على المؤمنين سبيلا».

ولا يجوز بيع رباع مكّة وإجارتها لقوله تعالى: «سَواءً العاكفُ فيه والباد».

وإذا وكّل مسلم كافراً في شراء عبد مسلم لايصحّ شراؤه، ولا يجوز أن يكون وكيلاً للآية الّتي قدّمناها، وإذا قال كافر لمسلم: أعتق عبدك عن كفّارتي، فأعتقه صحّ ويدخل في ملكه ويخرج منه بالعتق إذا كان العبد كافراً، وإن كان مسلماً لم يصحّ لأنّا قد بيّنّا أنّ الكافر لايملك مسلماً.

إذا اشترى الكافر أباه المسلم لاينعتق عليه لأنّا قد بيّنّا أنّه لايملك، وإذا لم يملك لاينعتق عليه، وفي الناس من قال: ينعتق عليه وإن لم يصحّ الأب لأنّه لايلحقه صغار لانعتاقه عقيب الملك.

وإذا استأجر كافر مسلماً صحّت إجارته سواء استأجره في عمل موصوف في ذمّته أو استأجره يوماً من حين العقد أو شهراً أو سنةً للبناء أو للبيع أو لغير ذلك لأنّه لامانع منه.

إذا اشترى من غيره مملوكاً فظهر به عيب في مدّة الثلاثة أيّام كان للمشتري ردّه به، وله أن يردّه بما يظهر بعد الثلاث إلى السنة إذا كان العيب جنوناً أو جذاماً أو برصاً، ولا يجوز له ردّه بعد السنة ولا بعد الثلاثة إلّا فيما قدّمنا ذكره إلّا بشرط مقدّر.

إذا اشترى شيئاً ولم يقبضه وأرهنه صحّ رهنه لأنّه ملكه بالعقد.



كتاب السلم

السلم هو أن يسلف عوضاً حاضراً أو في حكم الحاضر في عوض موصوف في الذمّة إلى أجل معلوم، و يُسمّى هذا العقد سلماً و سلفاً و يقال: سلف و أسلف و أسلم، و يصحّ أن يقال: سلم، لكنّ الفقهاء لم يستعملوه، و هو عقد جائز لقوله تعالى: «إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمّى» و السلم دين إلى أجل مسمّى و يجوز للمسلم أن يأخذ الرهن من المسلم إليه لقوله تعالى: «فرهان مقبوضة» و يجوز أخذ الضمين به، و يجوز السلم في المعدوم إذا كان مأمون الانقطاع في وقت المحلّ.

إذا أسلم إنسان في الرطب إلى أجل فجاء الأجل فلم يتمكّن من مطالبته به لغيبته أو غيبة المسلم إليه أو هرب منه أو توارى من السلطان و ما أشبه ذلك ثمّ قدر عليه وقد انقطع الرطب فقد كان المسلف بالخيار إن شاء فسخه و إن شاء أخّره إلى قابل، و في الناس من قال: ينفسخ العقد، هذا إذا نفذ جميع الرطب، فإن قبض بعضه ثمّ انقطع فلم يقدر على الباقي كان الخيار فيما يبقى ثابتاً للمشتري بين الفسخ و بين الصبر إلى قابل، و إن أراد فسخ الجميع و ردّ ما قبض له كان له ذلك و يسترجع الثمن و متى أجازه احتسب ما أخذه بحصّته من الثمن.

و السلم لايكون إلّا مؤجّلاً ولا يصحّ أن يكون حالاً و إن كان الشيء

موجوداً في الحال فإنّه لايكون ذلک سلماً، و لا يصحّ السلم حتّى يكون المسلم فيه معلوماً و رأس المال – وهو الثمن– يكون معلوماً إلّا بأن يوصف وصفاً ينضبط به ويعلم به لأنّه ليس بمعيّن فيمكن مشاهدته، و رأس المال ينظر: فإن كان غير معيّن في الحال الّتي يقع فيها العقد وجب أن يصفاه كما يوصف المسلم فيه حتّى يكون معلوماً إلاّ أن يكون من جنس نقد البلد فإنّه يكفي أن يتبيّن مقداره و يحمل على نقد البلد ولا يجب وصفه.

و إذا عقد المسلم بوصفه فإنّه يجب تعيينه في حال العقد و إقباضه قبل التفرّق، فإن تفرّقا قبل القبض بطل السلم، و إن كان معيّناً في حال العقد فنظر إليه فإنّه يجب أن يذكر مقداره سواء كان من جنس المكيل أو الموزون أو المذروع و على كلّ حال، و متى لم يفعل ذلک لم يصحّ السلم و وجب على المسلم إليه ردّ ما قبضه من رأس المال إن كان باقياً أو مثله إن كان تالفاً فإن اختلفا في المقدار فالقول قول المسلم إليه مع يمينه لأنّه هو الغارم، ولا يمتنع أن يكون رأس المال جوهرة أو لؤلؤة بعد أن يكون مشاهدة و لا يلزم أن يذكر بالوصف لأنّ ذلک ليس من المقدّرات بالوزن و الكيل و الذرع.

كلّ حيوان يجوز بيعه يجوز السلم فيه من الرقيق و الإبل و البقر و الغنم و الخيل و البغال و الحمير و غير ذلک، و قد ذكرنا أنّ من شرط صحّة السلم أن يذكرا فيه الأجل و متى لم يذكرا الأجل كان العقد باطلاً، فإن أطلقا فلم يذكرا الأجل و ذكراه قبل التفرّق لم يكن ذلک صحيحاً لأنّ العقد وقع فاسداً فلايلحق به ما يتجدّد فيما بعد ويجب عليهما أن يستأنفا العقد.

و من شرط صحّة السلم قبض الثمن قبل التفرّق، و متى لم يقبض الثمن بطل العقد، و إذا عقد السلم بلفظ البيع كان صحيحاً و لم يبطل بذلک شرط قبض الثمن في صحّته لأنّ المراعى المعنى دون اللّفظ.

و أمّا البيع المحض فليس من شرط صحّته قبض الثمن و يجوز التفرّق قبل القبض ولا يبطل البيع، و السلم مخالف له.

وقد ذكرنا أنّ من شرط صحّة السلم أن يكون المسلم فيه موصوفاً فيما يجب وصفه حتّى يصير معلوماً.

فإن كان مكيلاً وقدّراه بمكيال وجب أن يكون معلوماً عند العامّة، ولا يجوز أن يقدّراه بإناء بعينه، و إن قدّراه بوزن وجب أن يكون صنجة معروفة عند العامّة فإن قدّ راه بصخرة لم يجز لأنّ ذلک مجهول في حال العقد، و إن عيّنا مكيال رجل بعينه و هو مكيال معروف أو عيّنا صنجة رجل بعينه و هو صنجة معروفة جاز السلم فيه، ولا يعيّن ذلک المكيال ولا تلک الصنجة لكن يتعلّق بجنس مثل ذلک المكيال أو مثل تلک الصنجة لأنّ الغرض في قدره لا في عينه.

و إذا أسلم في ثوب على صفة خرقة أحضراها لم يجز لجواز أن تهلک الخرقة فيصير ذلک مجهولاً.

و أمّا الأجل فإنّه يجب أن يكون معلوماً و المعلوم أن يسلف إلى شهر من شهور الأهلّة فيقول: إلى رجب أو إلى شعبان أو غير ذلک من شهور الهلال، لقوله تعالى: «قل هي مواقيت للناس و الحجّ» و إن قال: إلى جمادي، حمل على أوّلها، و إن قال: إلى شهر ربيع، حمل على أوّلها.

و إذا أسلم أهل مكّة إلى النفر جاز لأنّه معلوم و ينبغي أن يقول: إنّه يحمل على النفر الأوّل، و إن أسلمه إلى شهر من شهور الفرس مثل مهرماه أو آبان ماه أوشهريورماه أو إلى شهر من شهور الروم مثل شباط و آذار أونيسان كان جائزاً إذا أسند ذلک إلى سنة هجريّة لأنّ ذلک معلوم في بلاد العراق و غيرها من البلدان، وإن قال: إلى خمسة أشهر، جاز أيضاً و حمل على الأشهر الهلاليّة لأنّ اللّه تعالى علّق بها مواقيت الناس.

و إذا ثبت ذلک نظر: فإن لم يكن مضى من الهلال شيء عدّ خمسة أشهر، و إن كان قدمضى من الهلال شيء حسب ما بقي ثمّ عدّ ما بعده بالأهلّة سواء كانت ناقصة أو تامّة ثمّ أتمّ الشهر الأخير بالعدد ثلاثين يوماً لأنّه فات الهلال، و إن قلنا: إنّه يعدّ مثل مافات من الشهر الأوّل الهلاليّ، كان قويّاً، وإن جعل الأجل إلى

النيروز أو المهرجان جاز لأنّه معلوم إذا كان من سنة بعينها و إن سلف إلى نيروز الخليفة ببغداد و بلاد العراق صحّ لأنّه معلوم عند العامّة.

إذا ذُكرت السنة و إن جعل إلى عيد الفطر أو إلى عيد الأضحى كان جائزاً و كذلك إلى يوم عرفة أو إلى يوم التروية و غير ذلك من الأيّام المعروفة.

و إن جعل الأجل بعدد الأيّام فقال: إلى ثلاثين يوماً أو إلى عشرين يوماً أو إلى عشرة أيّام؛ جاز، و كذلك إن قال: إلى زوال الشمس أو إلى وقت صلاة الظهر أو إلى طلوع الشمس أو إلى غروبها؛ كان ذلك جائزاً لأنّه معلوم، و المجهول أن يقول: إلى الحصاد أو إلى الدياس أو إلى الصرام أو إلى الجذاذ، كلّ ذلك لايجوز، و لا يجوز أيضاً إلى عطاء السلطان إذا أراد به فعل السلطان للعطاء لأنّه مجهول، و إن أراد وقت العطاء فإن كان معلوماً جاز و إن لم يكن له وقت معلوم لم يجز.

و لا يجوز إلى فصح النصارى وهو عيد لهم، ولا إلى شيء من أعياد أهل الذمّة مثل السعانين و عيد الفطير و ما أشبه ذلك لأنّ المسلمين لايعرفون ذلك.

و لا يجوز الرجوع إلى قولهم فيصير مجهولاً و لأنّهم يقدّمونه و يؤخّرونه على ما حكي، فإن علم المسلمون من حسابهم مثل ما يعلمونه كان جائزاً، و متى كان أجله إلى يوم الخميس مثلاً في أسبوع بعينه فإذا طلع الفجر من يوم الخميس فقد حلّ الأجل.

و إذا قال: إلى شهر رمضان، فإذا غربت الشمس من آخر يوم من شعبان حلّ و الفرق بينهما أنّ اليوم اسم لبياض النهار، و الشهر إسم للّيل و النهار و أوّل كلّ شهر الليل.

و إذا قال: محلّه من يوم كذا أو شهر كذا أو في سنة كذا، جاز و يلزمه بدخول الشهر و اليوم.

و من شرط صحّة السلم أن يكون المسلم فيه مأمون الانقطاع في محلّه عام الوجود ليقدر المسلم إليه على تسليمه و إذا لم يكن مأمون الانقطاع لم يكن

مقدوراً على تسليمه في الظاهر فلم يجز.

ولا يجوز أن يجعل الأجل في وقت لايكون وجود المسلم فيه عامّاً و إنّما يكون نادراً مثل أن يسلف في رطب و يجعل محلّه في أوّل الرطب الّذي يصير فيه وجوده أو يجعل المحلّ في آخر الرطب الّذي يكون قد انقطع فيه الرطب و إنّما يبقى في النادر لمن استبقاه لأنّه لايؤمن انقطاعه، ويجب أن يذكر موضع التسليم، و إن كان لحمله مؤونة وجب ذكره، و إن لم يكن له مؤونة لايجب ذلک وكان ذكره احتياطاً.

جملة شرائط السلم ثمانية:

أحدها: ذكر النوع.

الثاني: ذكر الأوصاف الّتي يختلف لأجلها الثمن.

الثالث: ذكر المقدار بالشيء المعلوم عند العامّة.

الرابع: ذكر الأجل المعلوم.

الخامس: ذكر موضع التسليم على ما تقدّم.

السادس: أن يكون مأمون الانقطاع في محلّه عامّ الوجود.

السابع: قبض رأس المال في المجلس.

الثامن: مشاهدة رأس المال أو وصفه مع مشاهدته.

يجوز السلم في الأثمان مثل الدراهم و الدنانير إذا كان رأس المال من غير جنس الأثمان مثل أن يسلف في الدراهم و الدنانير ثوباً أو خشبة أو دابّة أو عبداً أو طعاماً أو غير ذلک.

فأمّا إذا أسلف دراهم في دراهم أو في دنانير أو دنانير في دراهم أو دنانير لم يجز.

فإن أسلف دراهم في دراهم أو في دنانير مطلقاً و شرط أن يكون حالاً لم يكن صحيحاً، فإن قبضه في المجلس وقبض رأس المال لم يجز لأنّ العقد لم يثبت.

فأمّا ذكر الأوصاف الّتي يوصف بها السلم فإن كان تمراً فيقول: برنيّ أو معقليّ أو طبرزد أو غير ذلك من أجناس التمر لأنّه يختلف باختلاف الأنواع.

و إن اختلفت الأجناس في البلدان لم يجز حتّى يذكر جنس بلد كذا لأنّ الجنس الواحد يختلف باختلاف البلاد، و ينبغي أن يذكر بلداً كبيراً يذكر فيه نبات ذلك الشيء المسلم فيه مأموناً في الغالب إعوازه عند محلّه.

و إن كان النوع يختلف باللّون ذكره بوصفه بالحمرة و السواد و غير ذلك و يصفه بالصغر و الكبر يقول: جيّداً أو رديئاً حديثاً أو عتيقاً، و إن ذكر عتيق عام أو عامين كان أحوط و إن لم يذكره أجزأه، و ما يقع عليه اسم عتيق يلزمه أخذه بعد أن لايكون معيباً و لا مسوساً، و جملته أن يذكر و يوصف التمر بستّة أوصاف: النوع و البلد و اللّون و الجيّد أو الرديء و الحديث أو العتيق و الصغار أو الكبار.

و إذا أسلم في الرطب وصفه بهذه الأوصاف إلّا واحداً وهو الحديث أو العتيق به لأنّ الرطب لايكون إلاّ حديثاً فيحصل في الرطب خمسة أوصاف.

و إذا أسلف في تمر لم يكن عليه أن يأخذ إلاّ جافّاً لأنّه لا يكون تمراً حتّى يجفّ، و ليس عليه أن يأخذه معيباً و علامة المعيب أن يراه أهل البصيرة فيقولون هذا عيب فيه، و ليس عليه أن يأخذ فيه حشفة واحدة لأنّها معيبة و ما عطش فأضرّ به العطش لأنّه عيب.

و إن أسلف في الرطب لم يكن عليه أن يأخذ فيه بسراً ولامذيباً ولا يأخذ إلّا ما أرطب كلّه، و لم يكن عليه أن يأخذ مشدّخاً ولا واحدة وهو مالم يترطّب فيشدخوه ولا قويّاً قارب أن يتميّز - يعني الناشف- لأنّ هذا خرج من أن يكون رطباً.

و هكذا الكلام في أصناف العنب و الزبيب و كلّما أسلم فيه رطباً أو يابساً من الفاكهة مثل التين و الفرسک وهو الخوخ و جميع أنواع الفاكهة.

وإن كان حنطة قال: شاميّة أو ميسانيّة أو موصليّة أو مصريّة أو عجميّة، أو

يقول: محمولة من البلد الّذي ينبت جيّده أو رديئه عتيقه أو جديده.

و الأحوط أن يسمّى حصاد عام أو عامين، و ليس ذلک شرطاً كما قلناه في التمر، و إن كان يختلف باللّون وصف بسمرته و حمرته و بياضه و يصفها بالصغر و الكبر، و يسمّى الكبير بالحادر - والمصدر الحدارة و الحادر الوارم- و جملته ستّة أوصاف: النسبة إلى البلد و المحمولة أو المولدة، و الحديث أو العتيق، و اللّون أو الحدارة أو الدقّة و الجودة أو الرداءة، و ليس على المشتري أن يأخذها بنفسه معيبة بوجه من وجوه العيب من تسويس و لا ماء أصابها و لا عفونة ولا تغيير.

و العلس صنف من الحنطة يكون فيه حبّتان في كمام فيُترک كذلک لأنّه أبقى له حتّى يُراد استعماله للأكل فيلقى في رحى ضعيفة فيلقي عنه كمامه و يصير حبّاً و القول فيه كالقول في الحنطة في أكمامها لايجوز السلف فيه إلّا ملقى عنه كمامه لاختلاف الكمام، و كذلک القول في القطنيّة.

الحبوب كلّها لا يجوز أن يسلف في شيء منها إلّا بعد طرح كمامها عنها حتّى يرى، ولا يجوز حتّى يسمّى حمّصاً أو عدساً أو جلبّاناً أو ماشاً و كلّ صنف منها على حدته، و هكذا كلّ صنف من الحبوب أرزاً أو دخناً أو سلتاً أو غيره يوصف كما توصف الحنطة يطرح كمامه دون قشوره لأنّه لا يجوز أن يباع بكمامه.

و يوصف العسل ببياض أو صفرة أو خضرة، و يوصف ببلده فيقال: جبليّ أو بلديّ و ما أشبه ذلک، و يوصف بزمانه فيقال: ربيعيّ أو خريفيّ أو صيفيّ، و ليس له أن يأخذه بشمع لأنّه ليس بعسل، و له أن يطالب بعسل صافٍ من الشمع، و إن صفّي بالنار لم يجبر على أخذه لأنّ النار تغيّر طعمه فينقصه لكن يُصفّى بغير نار، فإن جاءه بعسل رقيق فقال أهل الخبرة: هذا من حرّ البلد، لزمه أخذه و إن قالوا: الرقّة في هذا الجنس من العسل عيب ينقص من ثمنه، لم يلزمه أخذه، و من اشترط أجود الطعام أو أرداه لم يجز لأنّه لايوقف عليه، و لا يجوز أن

يذكر جيّداً أورديئاً لأنّ ذلك معروف بالعادة.

و إن كان المسلف فيه رقيقاً قال: عبداً نوبيّاً خماسيّاً أو سداسيّاً أو محتلماً، و جملته أن يضبطه بستّة أوصاف: النوع واللّون و السنّ و القدّ و الذكوريّة أوالأُنوثيّة والجودة أو الرداءة فالنوع مثل أن يقول: تركيّ أو روميّ أو أرمنيّ أو زنجيّ أو حبشيّ أونوبيّ أو هنديّ، وإن كان النوع الواحد يختلف مثل أن يكون تركيّ جكليّ أو غيره فينبغي ذكره، وإن كان النوع الواحد يختلف باللون ذكره فيقول: أبيض أو أصفر أوأسود.

و أمّا السنّ فلابدّ من ذكرها، وإن كان بالغاً قُبل قوله في مقدار سنّه، و إن كان صغيراً قُبل قول سيّده، وإن كان مجلوباً ولم يكن مولداً و لم يعرف سيّده مقدار سنّه رجع إلى أهل الخبرة و البصيرة حتّى يقولوا على التقريب.

و أمّا القدّ فإنّه يقول خماسيّ أو سداسيّ، و معناه خمسة أشبار أوستّة أشبار.

و أمّا الذكوريّة و الأُنوثيّة فإنّ الأغراض تختلف فيها و الثمن يختلف لأجلهما فلابدّ من ذكر واحد منهما و كذلك الجودة و الرداءة، ولابدّ أن يذكر البكارة في الجارية أو الثيوبة إذا كان الثمن يختلف لأجله و يحلّيهم بالجعودة و السبوطة و إن لم يفعل فلابأس به لأنّه لايختلف الثمن لأجله اختلافاً كثيراً.

ولا يجب ذكر سائر الحلى مثل مقرون الحاجبين أدعج العينين أقنى الأنف و ما أشبه ذلك، وإن كانت جارية لايجوز أن يشترط معها ولدها لأنّ ولدها لايمكن ضبطه بالصفة لأنّها ربّما لم تلد كذلك، و كذلك لا يجوز أن يسلف في خنثى لأنّه ربّما لم يتّفق ذلك.

فإن سلف في جارية و ولد جاز لأنّه سلم في صغير و كبير إذا لم يقل ابنها.

و إن اشترط في العبد أن يكون خبّازاً و في الجارية كونها ماشطة كان صحيحاً و كان له أدنى ما يقع عليه اسم المشط و الخبز.

ولا يجوز السلف في جارية حبلى لأنّ الحمل مجهول لايمكن ضبطه بأوصافه.

و إذا أسلم في الإبل وصفها بخمس شرائط: بأنّها من نتاج بني فلان، وإن كان يختلف نتاجهم و يتنوّع و يختلف الثمن به وجب ذكره مثل أن يقول: مهريّة أو أرجبيّة أو مجيديّة.

و السنّ لابدّ من ذكرها فيقول: بنت لبون أو حقّة أو جذعة أو ثنيّة أو رباع أو سديس أو بازل عام أوعامين.

و أمّا الذكر و الأُنثى فلابدّ من ذكره، و كذلك الجيّد و الرديء، و كذلك يذكر اللون أبيض أو أحمر أو أزرق أو أسود فإنّ اللون فيها مقصود، فذلك خمس شرائط: النتاج و السنّ و اللون و الذكوريّة والأُنوثيّة و الجودة و الرداءة.

و إذا اختلف نتاج بني فلان فقد قلنا: يذكر النوع، صارت ستّة شرائط.

و يستحبّ أن يذكر بريئاً من العيوب و يسمّى ذلك غير مودن وسط الخلق مجفر الجنبين - يعني بمودن الّذي يولد ضاوياً- مديد القامة كامل الأعضاء و مجفر الجنبين - يعني ممتلىء الجوف منتفخ الخواصر و ذلك مدح في الإبل، و ضمور بطنها نقص، و ذلك كلّه تأكيد و ليس بشرط.

وإن كان السلف في الفرس يصف شيته مع لونه فإن لم يفعل فله اللّون بهيماً و إن كان له شية وهو بالخيار في أخذها و تركها، و يذكر الشرائط الّتي ذكرناها في الإبل سواء و أن يوصف شيته مثل البلقة و التحجيل أو الغرّة جاز، وإن لم يصف كان البهيم لوناً واحداً لأنّه إذا قال أشهب أو أدهم أو أشقر، كان ذلك وصفاً للجميع.

و أمّا البغال و الحمير فلا نتاج لهما فيصفها و ينسبها إلى بلادها و ما تعرف به من أوصافها الّتي يختلف الثمن لأجلها.

و أمّا الغنم فإن عرف لها نتاج فهي كالإبل و إن لم يعرف لها نتاج نُسبت إلى بلادها و كذلك البقر، و إن أسلم في شاة معها ولدها أوحامل فعلى ما تقدّم بيانه.

و إن أسلم في شاة لبون صحّ و يكون ذلك شرطاً للنوع لا للسلم في اللّبن

و لايلزمه تسليم اللّبن في الضرع ويكون له حلبها و تسليم الشاة من غير لبن.

و إذا أسلم في الثياب فلابدّ من ذكر ثمانية شرائط: الجنس، و البلد، و الطول و العرض، و الصفاقة أو الرقّة، و الغلظة أو الدقّة، و النعومة أو الخشونة، و الجودة أو الرداءة.

فالجنس أن يقول من إبريسم أو قزّ أوكتّان أو قطن أوصوف.

و البلد أن يقول هرويّ رازيّ همدانيّ بغداديّ روميّ طبريّ مصريّ سقلبيّ تكريتيّ و ما أشبه ذلک.

و قدر الطول و العرض و سائر الأوصاف الّتي ذكرناها لأنّ الثمن يختلف باختلافها اختلافاً متبايناً.

ولا يذكر مع هذه الأوصاف الوزن فإن ذكر الوزن فسد السلم؛ لأنّه يتعذّر مع هذه الأوصاف الوزن إلّا نادراً.

و قال قوم: لايجب ذكره و لا يفسد السلم بذكره و إن ذكر خاماً أو مقصوراً جاز و إن لم يذكره أعطاه ماشاء و إن كان جديداً مغسولاً جاز و إن ذكر لبيساً مغسولاً لم يجز لأنّ اللبس يختلف و لا يضبط.

و إن أسلم في الثوب المصبوغ فإن كان يصبغ غزله جاز لأنّ لونه يجري مجرى لون الغزل و يوقف على صفته و إن كان يصبغ بعد النسج لم يجز لأنّ ذلک يكون سلماً في الثوب و الصبغ المجهول و لأنّه يمنع من الوقوف على نعومة الثوب و خشونته و إدراک صفته.

و إن أسلم في ثوب منسوج من جنسين؛ من الغزل و من الخزّ أو الابريسم مثل العتابيّ و الأكسية الملوّنة الّتي سداها إبريسم و لحمتها صوف قيل: إنّه لايجوز لأنّه مختلط من جنسين فهو في معنى السلف في الغالية، و الدهن يقع فيه اختلاط و مثل الأبنية المتّخذة من جنسين من نحاس و رصاص أو حديد أو قزاز و رمل و مثل السلم في القلنسوة المحشوّة و الخفّين و ما أشبه ذلک، وذلک كلّه فاسد.

و قيل: إن ذلک يجوز لأنّه يعلم أنّ السدا إبريسم و اللحمة خزّ أوصوف و ليس من شرطه أن يكون مقداره في الوزن معلوماً و هذا أقرب، و لا يجوز السلم في الثوب المطيّب لأنّ الطيب مختلف.

و إذا أسلم في الرصاص فليذكر وزنه و نوعه فيقول قلعيّ أو أسرب، و يصفه بالنعومة و الخشونة و الجودة و الرداءة و اللون إن كان يختلف، و كذلک النحاس يصفه بأوصافه الّتي يختلف الثمن لأجلها، و كذلک الحديد و يزيد في الحديد ذكراً أو أنثى لأنّ الذكر منه أكثر ثمناً لأنّه أحدّ و أمضى.

و أمّا الأواني المتّخذة منها فإنّه لابأس بالسلم فيها مثل أن يسلم في طشت أو تورٍ من نحاس أحمر أو أبيض أو شبه أو رصاص أوحديد و يصفه بسعة معروفة و مضروباً أو مفرغاً يعنى مصبوباً و بصيغة معروفة و يصفه بالثخانة أو الرقّة، و كذلک كلّ إناء من جنس واحد ضبط صفته فهو كالطشت والقمقمة، وإن كان يضبط أن يكون مع شرط السعة وزن كذا كان أصحّ و إن لم يشترط وزناً صحّ كما يصحّ أن يبتاع ثوباً بصفة وسعة و إن لم يذكر وزناً و في الناس من قال: لايجوز السلم في القمقمة والأسطال المدوّرة و المراجل لاختلافها فإنّ القمقمة بدنها واسع و عنقها ضيّق فيكون في معنى السلم في السهام و الأوّل أقوى.

ولابأس أن يبتاع صحاناً و قدحاناً من شجر معروف و يصفه بصفة معروفة و قدر معروف من الكبر و الصغر و العمق و الضيق و يشترط أيّ عمل شاء و يصفه بالثخانة أو الرقّة، و إن اشترط وزنه كان أصحّ وإن لم يشترط جاز.

و يجوز السلم في الزاووق – يعني الزيبق–، و يجوز السلف في الشبّ و الكبريت و حجارة الكحل و غيرها.

الظاهر من المذهب أنّ اللّحم لايجوز الإسلاف فيه، و في الناس من قال: يجوز، فمن أجازه قال: إذا أسلم فيه ضبطه بسبعة أوصاف: الجنس و السنّ و الذكر أو الأنثى و السمين أو المهزول و المعلوف أو الراعي و الموضع من البدن و المقدار.

فالجنس يقول لحم بقر أو غنم أو ماعز أوضأن، و يذكر السنّ و يقول في الصغر رضيع أو فطيم ذكر أو أُنثى لأنّ الأُنثى لحمها أرطب، و يقول في الذكر خصيّ أو فحل، لأنّ لحم الخصيّ أرطب، و يقول سمين أو مهزول و معلوف أو راعي في جميع الأنواع من اللّحم لأنّ الثمن يختلف باختلافه، و يقول لحم الرقبة أو الكتف أو الذراع أو الفخذ لأنّ ذلك يختلف في الجودة و الرداءة، و ربّما اختلف ثمنه، و يذكر المقدار وزناً فذلك سبعة أوصاف و يتفرّع وصفان في الصغر فطيماً أو رضيعاً، و في الذكر فحلاً أو خصيّاً فإذا ثبت هذا فاللّحم يسلم إليه مع العظم لأنّه كذلك يباع في العادة، و إن أسلم في مشويّ أو مطبوخ لايجوز لأنّ عمل النار يختلف فيه، و يكره اشتراط الأعجف لأنّ ذلك يكون غرراً.

و يجوز السلف في الشحم ويصفه وزناً و يبيّن شحم البطن أو شحم غيره، وإن باع مطلقاً لم يجز لاختلاف شحم البطن و غيره، و يسمّى شحم صغير أو كبير ماعز أو ضأن أو بقر، و كذلك يجوز أن يسلم في الألبان وزناً، و لحوم الصيد إذا كانت و يذكر فيها سبعة أوصاف: النوع و الذكر أو الأُنثى، و السمين أو المهزول و الصغير أو الكبير، و الجيّد أو الرديء، و المقدار وزناً يجوز الإسلاف فيه عند من أجازه و إن كان يختلف بآلة الصيد شرط أيضاً لأنّ الصيد الأُحبولة أنظف وهو سليم و صيد الجارح مجروح و متألّم.

و لابدّ أن يشرط صيد ما يجوز أكل صيده مثل الكلب فإنّ صيد الفهد لا يجوز عندنا، ولا يذكر فيه راعياً و لا معلوفاً و لا فحلاً ولا خصيّاً لأنّها لاتكون إلّا راعية و فحولة ولا يكون خصيّاً.

و يذكر النوع فيقول لحم ظبي أو إبل أو بقر وحش أو حمار وحش أوصنف بعينه ثمّ ينظر: فإن كان يعمّ وجوده أسلم فيه في كلّ وقت و جعل محلّه أيّ وقت شاء، وإن كان ينقطع في بعض الأوقات دون بعضه فإنّه إن أسلم في الزمان الّذي هو منقطع فيه جعل محلّه في الزمان الّذي يعمّ وجوده.

و لحم الطير يصف فيه النوع من العصافير و القنابر و غيرهما و يسمّى كلّ

نوع باسمه الخاصّ و يذكر صغيراً أو كبيراً سميناً أو مهزولاً جيّداً أو رديئاً و قدراً معلوماً بالوزن، وإن كان كبيراً يبيّن فيه موضع اللّحم ذكره، ولا يأخذ في الوزن الرأس و الساق و الرجل لأنّه لا لحم عليه.

و إذا أسلم في الحيتان ذكر جميع ما ذكر به و إن كان يختلف باختلاف المياه ذكره فإنّه ربّما اختلف البحريّ و النهريّ و الأجميّ.

و يجوز السلف في السمن و يذكر النوع فيقول سمن ضأن أو ماعز أو بقر أو جواميس أو غيرها فإنّ ذلک يختلف، و يذكر بلده فإنّه يختلف بالبلدان، ويذكر الحديث أو العتيق فإنّه يختلف ثمنه و يذكر جيّداً أو رديئاً، و يذكر مقداره.

و يجوز السلم في الزبد، و يصفه بأوصاف السمن و يزيد فيه زبد يومه أو أمسه لأنّه يختلف بذلک، و لا يجوز أن يعطيه زبداً بخيحاً - وهو الّذي أعيد في السقاء و طري- وإن كان فيه رقّة فإن كان لحرّ الزمان قبل، و إن كان لعيب فيه لم يجبر على قبوله.

و إذا أسلم في اللّبن وصفه بأوصاف السمن و يزيد فيه ذكر المرعى فيقول لبن عواد أو أوارک أو حمضيّة - و ذلک اسم للكلأ فالحمضيّة هو الّذي فيه الملوحة و العوادي هي الإبل الّتي ترعى ماحلاً من النبات وهو الخلّة يقول العرب: الخلّة خبز الإبل، و الحمض فاكهتها-.

فإذا كانت الإبل ترعى الخلّة سمّيت عوادي، و إن كانت ترعى في الحمض تسمّى أوارک و تسمّى حمضيّة، و يختلف ألبانها بذلک، و يذكر معلوفة أو راعية، و يذكر حليب يومه و يلزمه أن يعطيه حلواً فإن كان حامضاً كان المشتري بالخيار.

و لا يجوز السلم فيه لأنّ الحموضة عيب و نقص ولا يضبط، و يجوز أن يشترط كيلاً أو وزناً فإن كان كيلاً ترک اللبن حتّى تسكن برغوته بعد الحلب لأنّ ذلک يبيّن في المكيال، و إن كان وزناً لايحتاج إليه لأنّ الوزن يأتي عليه.

و يجوز السلم في الجبن و يوصف بما ذكرنا، و يقول فيه: رطب أو يابس،

و يذكر بلده لأنّه يختلف باختلاف البلدان.

و لا يجوز السلم في المخيض لأنّ فيه ماء لأنّ الزبد لايخرج منه إلّا بالماء ولا يمكن معرفة مقدار اللّبن، و اللّباء كاللّبن إلّا أنّه موزون لأنّه يتجافى في المكيال.

و يجوز السلف في الصوف و يصفه بسبعة أوصاف: بالبلد فيقول حلوانيّ أوجبليّ أو غير ذلک، وباللّون فيقول أسود أو أبيض أو أحمر، و يقول طوال الطاقات أو قصارها، و يقول صوف الفحولة أو الإناث لأنّ صوف الفحولة أخشن و صوف الإناث أنعم، و يذكر الزمان فيقول خريفيّ أو ربيعيّ، فإنّ الربيعيّ أوسخ و الخريفيّ أنظف، و يذكر جيّداً أو رديئاً، و يذكر المقدار وزناً و يقول نقيّاً من الشوک و البعر، و إن لم يذكر ذلک وجب عليه دفعه بلاشوک ولا بعر لأنّ ذلک ليس بصوف.

و كذلک الوبر والشعر يجوز السلم فيهما و يصفهما بمثل ما ذكرنا و لايصحّ أن يسلف في صوف غنم بأعيانها لأنّ الآفة تأتي عليها فتذهبه أو تنقصه.

و يجوز السلف في الكرسف - وهو القطن- و يصفه بستّة أوصاف: بلده فيقول جبليّ أو بصريّ أو دينوريّ أو رازيّ أو نيشابوريّ، و يصف لونه فيقول أبيض أو أسمر و يقول ناعم أو خشن وجيّد أو رديء، ويصف طول العطب و قصرها و يصف مقدارها بالوزن، فإذا أسلم فيه و جاء المسلم إليه به أجبر على قبضه بحبّه لأنّ الحبّ فيه بمنزلة البذر في الثمرة، و إن شرط محلوجاً جاز و يجب تسليمه منزوع الحبّ، و إن أسلم في الغزل جاز و يزيد فيه غليظاً أو دقيقاً.

و يجوز السلم في الإبريسم و يصف بلده فيقول بغداديّ أو طبريّ أو خوارزميّ، و يذكر لونه أبيض أو أصفر و يذكر جيّداً أو رديئاً و يذكر وزنه، و لايحتاج إلى ذكر النعومة و الخشونة لأنّه لايختلف في ذلک.

و لايجوز السلف في القزّ لأنّ في جوفه دوداً ليس بمقصود ولا فيه مصلحة فإنّه إذا ترک فيه أفسده لأنّه يقرضه و يخرج منه فإن كان يابساً مات فيه الدود

فلا يجوز بيعه لأنّه ميتة، فإن أسلم في قزّ قد خرج منه الدود جاز لأنّه يُطبخ و يغزل و يعمل منه ثياب القزّ.

و يجوز أن يسلف في المكيل من الحبوب و الأدهان وزناً، و في الموزون من الأشياء كيلاً إذا كان يمكن كيله ولا يتجافى في المكيال.

و لا يجوز بيع الجنس الواحد ممّا يجري فيه الربا بعضه ببعض وزناً إذا كان أصله الكيل، ولا كيلاً إذا كان أصله الوزن، والفرق بينهما أنّ المقصود من السلم معرفة مقدار المسلم فيه حتّى تزول عنه الجهالة و ذلك يحصل بأيّهما قدّره من كيل أو وزن و ليس كذلك ما يجري فيه الربا فإنّه أوجب علينا التساوي و التماثل بالكيل في المكيلات و بالوزن في الموزونات.

فإذا باع المكيل بعضه ببعض وزناً فإذا ردّ إلى الكيل جاز أن يتفاضل لثقل أحدهما وخفّة الآخر فلذلك افترقا.

الخشب على أربعة أضرب: خشب البناء و خشب القسيّ و خشب الوقود و خشب يُعمل منه النصب و غير ذلك.

فأمّا الّذي يستعمل في البناء إذا أسلم فيها وصف نوعها فيقول ساج أو صنوبر أو غرب أو نخل، و يصف لونه إن كان يختلف اللّون، و يصفه بالرطوبة و اليبوسة، و يصف طوله و عرضه إن كان له عرض أو دورة أو سمكة وجيّده أو رديئه، و إن ذكر مع ذلك وزنه جاز و إن لم يذكر وزنه جاز، و ليس له العقد لأنّ ذلك عيب فيه و يلزمه أن يسلم من الطرف إلى الطرف على ما يصفه من الدور و العرض، وإن سلم وأحد طرفيه أغلظ أُجبر على قبضه لأنّه زاده خيراً وإن كان أنقص لم يجبر على قبضه.

وأمّا خشب القسيّ فيذكر نوعها نبع أو شريان أو غيرهما و يقال فيه خوط أو فلقة – و الفلقة أقوم نباتاً من الخوط، و الخوط الشابّ– و يذكر جبليّ أو سهليّ لأنّ الجبليّ أقوى و أثمن، و ما كان للوقود فإنّه يصف نوعها فيقول سمر أو سلام أو أراك أو عرعر غلاظ أو دقاق أو أوساط، ويصف قدرها من الوزن جيّداً أو

رديئاً يابساً أو رطباً ولا يحتاج إلى ذكر اللّون ولا يجوز أن يسلم فيها جِزماً و لا عدداً.

و أمّا ما يصلح للنصب و غيرها مثل الآبنوس و الساسم فإنّه يصف نوعه ولونه و ينسبه إلى الغلظ من ذلک الصنف أو إلى ما يكون دقيقاً و سائر مايتعرّف به و يخرج من حدّ الجهالة.

ولا يجوز السلم في القسيّ المجهولة لاختلاف أنواعها و آلاتها.

و الحجارة على ثلاثة أضرب: حجارة الأرحية و حجارة الأبنية و حجارة الآنية.

فأمّا حجارة الأرحية فإنّه يصفها بالبلد فيقول موصليّ أو تكريتيّ، وإن اختلف لونه وصفه أخضر أو أبيض و يصف دوره و ثخانته و جيّداً أو رديئاً، و إن ذكر وزنه جاز و إن لم يذكر جاز فإذا ذكر وزنه وزن بالميزان أو القبّان أو السفينة إذا لم يمكن غير ذلک بأن يترک ذلک فيها و ينظر إلى أيّ حدّ يغوص في الماء ثمّ يخرج منها و طرح أحجاراً صغاراً أو تراباً أو رملاً إلى أن يغوص إلى ذلک الحدّ ثمّ يوزن و ينظر كم هو.

و أمّا حجارة الأبنية فإنّه يذكر نوعها و لونها أبيض أو أخضر و يصف عظمها و يقول ما يحمل البقر منها إثنين أو ثلاثة أو أربعة أو ستّة، و يصف الوزن مع ذلک لأنّ الحمل يختلف و يقول جيّد أو رديء.

و يجوز السلف في النقل وهي الحجارة الصغار يصلح للحشو و الدواخل، ولا يجوز إلّا وزناً لأنّه يتجافى في المكيال و ينسبها إلى الصلابة ولا يلزمه أن يقبل كتّاناً ولا مفتّتاً، و الرخام يذكر نوعه و لونه و صفاه و جيّده أو رديئه و يذكر طوله أو عرضه أو دوره إن كان مدوّراً، و يذكر ثخانته وإن كان لها براسع مختلفة وصفها – وهي الخطط الّتي تكون فيها–.

و أمّا حجارة الآنية فيذكر نوعها فيقول برام طوسيّ أو مكّيّ، فإنّ المكّيّ أصلب و أقوى، وجيّد أو رديء و يذكر جميع ما يختلف الثمن لأجله و يذكر

مقداره وزناً و كذلك يصف البلّور بأوصافه.

و يجوز السلم في الآنية المتّخذة منها بعد أن يصف طولها و عرضها و عمقها أو ثخانتها و صنعته إن كان تختلف فيه الصنعة و إن ذكر الوزن كان أحوط و إن لم يذكر لم يضرّه.

و يجوز السلم في القصّة و النورة - و القصّة هي الجصّ - و ينسبها إلى أرضها فإنّها تختلف و يصف بالبياض و السمرة و الجودة و الرداءة و يذكر كيلاً معلوماً، و لا يجوز إجمالاً و لا مكاتل لأنّ ذلک يختلف، وإن كانا مطيرين لايجبر على قبولهما وإن كانا جفّا و يبسا لأنّه عيب فيهما و كذلک إذا قدّما فإنّه يفسدهما.

و المدر يجوز السلم فيه و يصفه بالموضع و جيّد أو رديء، وإن اختلف لونه ذكره فيقول أحمر أو أغبر، وإن كان مطيراً وجفّ أُجبر على قبوله لأنّ المطر لايضرّه إذا عاد إلى الجفاف.

و يجوز السلف في الآجر و يصف طوله و عرضه و ثخانته.

و يجوز السلم في اللّبن ويصفه بما تقدّم ذكره، وإن أسلم في اللّبن و شرط أن يطبخه لم يجز لأنّه لايعرف قدر ما يذهب في طبخه من الحطب و لأنّه قد يفسد.

و أمّا العطر فعلى ضربين: ضرب هو صنف مفرد و ضرب هو أخلاط مجتمعة.

فأمّا الصنف المنفرد فمثل العنبر و العود و الكافور و المسک فإنّه يجوز السلف فيه، و قيل في العنبر: إنّه نبات في البحر، و قيل غير ذلک غير أنّه لاخلاف في جواز بيعه و يذكر لونه أشهب أو أخضر أو أبيض لأنّه يختلف ثمنه بذلک، فإن كان يختلف بلده يذكر عنبر بلد كذا أو يذكر جيّداً أو رديئاً، و قطعة واحدة وزنها كذا إذا كان يوجد مبلغ ذلک الوزن في القطعة الواحدة، أو قِطعاً و وزن كلّ قطعة كذا، فإذا شرط قطعة واحدة لم يجبر أن يقبل قطعاً أو قطعتين، و إن شرط قطعتين فصاعداً لم يجبر أن يقبل أكثر منهما ولا أن يقبل مفتّتاً، وإن سمّى

عنبراً وصف لونه وجودته وكان له في ذلك اللّون والجودة صغاراً أعطاه أو كباراً لأنّ ذكر الأقطاع استحباب.

و أمّا العود فإنّه يتفاضل تفاضلاً كثيراً ففيه ما يساوي منّاً بمائة دينار ومن صنف آخر يساوي خمسة دنانير و كلاهما ينسب إلى الجودة من جنسه فلا يجوز حتّى يوصف كلّ جنس منه بالشيء الّذي يعرف به ويميّز بينه و بين غيره و كذلك الكافور يصفه بمثل ما ذكرناه، و المسك طاهر طيّب فإن ضبط بالصفة جاز السلم فيه، و لا يجوز السلم في فأره و إن جاز بيعه على ما مضى من الخلاف فيه.

و أمّا الضرب المختلط فمثل الغالية والندّ و العود و المطر فلا يجوز السلم فيه لأنّ كلّ نوع منه مقصود فيه و لايعرف قدره فيكون سلماً في نوع مجهول.

و يجوز السلم في الجبن و إن كان فيه ملح وأنفحة لأنّهما غير مقصودين.

و يجوز السلم في خلّ التمر و الزبيب وإن كان فيه ماء لأنّ الماء ليس بمقصود.

و يجوز السلم في الخزّ و الأكسية الطبريّ الّتي من إبريسم ومن صوف لأنّه معلوم.

و لا يجوز السلم في اللبن المشوب بالماء لأنّ الماء مفسد له.

و متاع الصيادلة على ضربين: منفرد ومختلط.

فإن كان منفرداً فما تباين منه بجنس و لون و غير ذلك سمّي بذلك و بيّن و ذكر وزنه و أنّه حديث أو عتيق لأنّه إذا عتق لم يكن جيّداً و لم يذكر جيّداً ورديئاً.

و أمّا المختلط فمثل المعجونات فلا يجوز السلف فيها، و يجوز السلف في اللّبان و المصطكي و الغراء العربي و صمغ الشجر كلّه؛ فإن كان منه في شجرة واحدة كاللّبان و صفه بالبياض و أنّه غير ذكر فإنّ منه شيئاً يعرفه أهل الخبرة يقولون: إنّه ذكراً إذا مضغ فسد، و ما كان منه في شجر شتّى مثل الغراء وصف

شجره و ما يتميّز به ولا يوزن فيه شيء من الشجر و لا توزن الصمغة إلّا محضة.

وأمّا طين الأرمنيّ الّذي بيع في الأدوية و طين الجيرة المختوم يجوز السلم فيه إذا كان خالصاً من الغشّ و يشهد بصحّته نفسان من المسلمين و يوصف لونه و جنسه و جيّده أو رديئه أو مقداره وزناً.

و أمتعة الصيادلة فما لم يكن معرفته عامّة عند عدول المسلمين أقلّ ذلك عدلان من المسلمين يشهدان على تمييزه لم يجز السلف فيه وإن كانت معرفته عند الأطبّاء من غير المسلمين لم يجز السلف فيه إجماعاً، و إنّما يجوز فيما يشهد به نفسان من المسلمين فصاعداً.

ولا يجوز بيع الترياق لأنّه يُعمل من لحوم الأفاعي وهي إذا قتلت كانت نجسة إجماعاً و السلف فيه لايصحّ.

و أمّا السمّ فإن كان معمولاً من الحيّات فهو أيضاً نجس لايجوز بيعه و لا السلف فيه، وإن كان من النبات نظر فيه: فإن كان قليله و كثيره قاتلاً لم يجز بيعه لأنّه لامنفعة فيه إجماعاً، وإن كان قليله نافعاً و كثيره قاتلاً مثل السقمونيا و ما أشبهها فإنّه يجوز بيع يسيره و السلم فيه، و يجوز ذلك في الكثير أيضاً، و يجوز بيع الداري فإنّه ينتفع به في غير النبيذ من الأدوية.

و يجوز السلم في الدقيق لأنّه يُضبط بالوصف، و إن سلف في طعام على أنّه يطبخه لم يجز.

الإقالة:

فسخٌ سواء كان قبل القبض أو بعده في حقّ المتعاقدين أو في حقّ غيرهما بدلالة أنّه لا يجوز الزيادة في الثمن ولا النقصان منه إجماعاً ولا تسقط أُجرة الدلّال بالبيع الأوّل لأنّه قد استحقّ الأُجرة و لادليل على إسقاطه.

و إذا ثبت أنّها فسخ فلا يثبت حقّ الشفعة للشفيع لأنّ البيع قد بطل.

و الإقالة نفسها ليست ببيع و إذا أقاله بأكثر من الثمن أو بأقلّ أو بجنس

غيره كانت فاسدة و المبيع على ملك المشتري كما كان لأنّه لادليل على صحّته.

و تصحّ الإقالة في جميع السلم و تصحّ في بعضه ولا فرق بينهما، فإن أقاله في جميع السلم فقد برىء المسلم إليه من المسلم فيه و لزمه ردّ ما قبضه من رأس المال إن كان قائماً بعينه وإن كان تالفاً لزمه مثله، فإن تراضيا بقبض بدله من جنس آخر مثل أن يأخذ دراهم بدل الدنانير أو الدنانير بدل الدراهم أو يأخذ عرضاً آخر بدل الدراهم أو الدنانير كان جائزاً، فإن أخذ الدنانير بدل الدراهم أو الدراهم بدل الدنانير وجب أن يقبضها في المجلس قبل أن يفارقه لأنّ ذلك صرف.

وإن أخذ عرضاً آخر جاز أن يفارقه قبل القبض لأنّه بيع عرض معيّن بثمن في الذمّة، و في الناس من قال: يجب التقابض على كلّ حال لأنّه لوفارقه قبل القبض كان الثمن والمثمّن مضمونين على البائع و ذلك لا يجوز.

إذا أسلف في شيء فلا يجوز أن يشرك فيه غيره و لا أن يولّيه فالشركة أن يقول له رجل: شاركني في النصف بنصف الثمن، و التولية أن يقول له: ولّني جميعه بجميع الثمن أو ولّني نصفه بنصف الثمن؛ لأنّ النبيّ صلّى اللّه عليه وآله نهى عن بيع مالم يقبض و قال: من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره، هذا إذا كان قبل القبض فإن قبضه صحّت الشركة فيه و التولية بلاخلاف، و بيوع الأعيان مثل ذلك.

و إن لم يكن قبض المبيع فلا يصحّ فيه الشركة ولا التولية، وإن كان قد قبضه صحّت الشركة و التولية بلاخلاف كما يجوز بيعه بلاخلاف كما قلنا، و قد روى أصحابنا جواز بيعه و الشركة فيه قبل القبض.

إذا أتى المسلم إليه بالمسلم فيه دون صفته و قبضه المسلم بطيبة من قلبه كان جائزاً سواء كان بشرط أو بغير شرط، فمثال ما يكون بشرط أن يقول: عجّل لي حقّي حتّى أقبض أردأ من حقّي أو أدون من حقّي، وما لم يكن بشرط ألّا يذكر

شرطاً لأنّ التراضي جائز بين المسلمين و المنع يحتاج إلى دليل، و إن قال المسلم إليه: زدني شيئاً و أقدّم لک، لم يجز إجماعاً.

فصل: فيما لايجوز فيه السلف:

النبل المعمول لايجوز الإسلاف فيه لأنّه آلات مجموعة من الخشب و الريش و الحديد و ما تلف عليه من القشر أو الخشب و لايمكن ضبط ذلک بالصفة وإن كان منحوتاً غيرمعمول و إنّما هو الخشب فلا يجوز السلم فيه أيضاً لأنّه لا يقدر على ذرع ثخانتها و هي تباين ثمنها فإن أمكن ذلک فلابأس به لكنّ الأحوط ما قدّمناه، وأمّا عيدانه الّتي لم تُنحت فالسلم فيه جائز وزناً وإن أمكن أن يقدّر طولها و عرضها بما يجوز التقدير في السلم عدداً كان جائزاً، و لا يجوز السلم في شيء من الجواهر الّتي يتحلّى بها من لؤلؤ و ياقوت و زبرجد و عقيق و فيروزج و غيرها لأنّها لا تُضبط بالصفة فإنّها تختلف بالعظم و الصغر و الصفا و حسن التذوير و يتباين تبايناً عظيماً.

و يجوز السلم في الخيار و القثّاء و البطّيخ و الفجل و الجزر و الفواكه كلّها من الرمّان و السفرجل و الفرسک و التفّاح و الموز و غير ذلک، و في البقول كلّها إذا سمّي كلّ جنس منها هندباء أو جرجيراً أو كوثاً أوخسّاً أو أيّ صنف منها و يذكر ما يُضبط به تُعرف صفته، و لا يجوز جميع ذلک إلاّ وزناً معلوماً، و لا يجوز عدداً لأنّ فيها صغيراً و كبيراً.

و يجوز السلم في قصب السكّر إذا ضُبط بما يُعرف ولا يقبل أعلاه الّذي لا حلاوة فيه، و يقطع مجامع عروقه من أسلفه و يطرح ما عليه من القشور، ولا يجوز أن يسلف فيه حِزماً ولا عدداً و لايجوز إلاّ وزناً و كذلک القصب و القصيل.

و كلّما أنبتته الأرض لا يجوز السلم فيه إلّا وزناً.

و التين يجوز أن يسلف فيه كيلاً أو وزناً من جنس معروف إذا اختلف

جنسه.

و يجوز السلف في الجوز و البيض وزناً و كذلک في اللّوز و الفستق و البندق وزناً و كيلاً ولا يجوز عدداً.

ولا يجوز السلف في الرؤوس سواء كانت مشويّة أو نيّة لأنّها لا تُضبط بالصفة، و لايجوز السلف في جلود الغنم إذا شاهدها، و رُوي أنّه لا يجوز وهو الأحوط لأنّه مختلف الخلقة و اللّون و لا يمكن ضبطه بالصفة لاختلاف خلقته و لا يمكن ذرعه و لا يجوز وزنه لأنّه يكون ثقيلاً و ثمنه أقلّ من ثمن الخفيف، و على هذا لايجوز السلف في الرقّ ولا فيما يُتّخذ من الجلود من قلع و نعال مقدودة مخدوّة وخفاف و غير ذلک لاختلاف خلقة الجلد، و لا يمكن ضبطه بالصفة.

و يجوز السلف في القرطاس إذا ضبط بالصفة كما تُضبط الثياب بصفة و طول و عرض و ذرع وجودة ورقّة و غلظة و استواء صنعة، وإن كانت مختلفة في قرى و رساتيق لم يجز حتّى يقول صنعة قرية كذا أو ناحية كذا أو يذكر أبيض نقيّاً أو أسمر منكسفاً.

وإذا أسلم مائة درهم في كرّ طعام و شرط أن يجعل خمسين درهماً في الحال و خمسين إلى أجل أو عجّل خمسين وفارقه لم يصحّ السلم في الجميع، وإن شرط خمسين نقداً وخمسين ديناً له في ذمّة المسلم إليه فلا يصحّ في الدَين، ويصحّ في النقد.

إذا أسلم في جنسين مختلفين مثل حنطة و شعير في صفقة واحدة أو أسلم في جنس واحد إلى أجلين أو آجال فالسلم صحيح لأنّه لادليل على فساده، و قد قيل: إنّه فاسد لأنّه مجهول المقدار و الأجل.

إذا اختلفا في قدر المبيع أو قدر رأس المال و هو الثمن أو في الأجل أو في قدره كان القول فيه قول البائع مع يمينه، إلّا في الثمن فإنّ القول فيه قول المشتري مع يمينه إذا لم تكن هناک بيّنة لأنّ البائع مدّعى عليه في المقدار و الأجل و المشتري مدّعى عليه في الثمن.

إن اتّفقا في الأجل و قدره و اختلفا في انقضائه فقال المشتري: قد انقضى الأجل و استحققت المسلم فيه، و قال البائع: لم ينقض، فالقول قول البائع لأنّ الأصل بقاء الأجل و على من ادّعى انقضاءه البيّنة.

و هذا الاختلاف يصحّ إذا اختلفا في وقت العقد و اتّفقا على أنّ الأجل ثلاثة أشهر و اختلفا في وقت العقد فقال المشتري: عقدنا السلم في أوّل يوم رجب و استحققت في أوّل شوال، و قال البائع: عقدناه في أوّل شعبان و تستحقّه أوّل ذي القعدة، فإذا كان كذلك حلف البائع لما قلناه.

ولا يجوز السلم في العقار لأنّهما إذا أطلقا الوصف من غير تعيين لم يجب لأنّه يختلف باختلاف الأماكن و القرب من البلد و البعد منه وإن عُيّنت البقعة لم يجز لأنّه إن قيل من القرية الفلانيّة اختلف باختلاف أماكنه، و إن عيّن أرضاً بعينها لايصحّ لأنّ بيع العين بصفة لا يجوز و لايصحّ.

فصل: في امتناع ذي الحقّ من أخذه وما لا يلزم قبوله:

إذا أتى المسلم إليه بالمسلم فيه فلا يخلو من ثلاثة أحوال: إمّا أن يأتي به على صفته أو يأتي به دون صفته أو فوق صفته.

فإن كان على صفته لزمه قبوله لأنّه أتى بما تناوله العقد فإن امتنع قيل له: إمّا أن تقبله و إمّا أن تُبرئه منه لأنّ للإنسان غرضاً في تبرئة ذمّته من حقّ غيره و ليس لك له أن تبقيه في ذمّته بغير اختياره، و براءته تحصل بقبض ما عليه أو إبرائه منه فأيّهما فعل جاز.

و إن امتنع قبضه الإمام أو النائب عنه عن المسلم إليه و تركه في بيت المال له إلى أن يختار قبضه و إبراء المسلم إليه منه بالإسقاط عن ذمّته لأنّ الإبراء لايملك بالولاية و قبض الحقّ يملك بالولاية.

وإن أتى به دون صفته لم يلزمه قبوله ولا يجبر على قبضه لأنّ ذلك إسقاط صفة استحقّها و لا يجبر على أخذه.

وإن أتى به فوق صفته فلا يخلو من أربعة أحوال: إمّا أن يأتي به من نوعه فوق صفة أو أكثر من قدره أو جنساً آخر أجود منه أو نوعاً آخر أجود منه.

فإن أتى من نوعه بأجود منه فإنّه يجبر على قبضه لأنّه أتى بما يتناوله العقد وزناً، و زيادة الصفة تابعة للعين وهي منفعة لامضرّة.

و إن أتى به أكثر منه لم يلزمه قبول الزيادة لأنّ الزيادة ليست تابعة لأنّ تمييزها ممكن فيكون هبة فلايجبر على قبولها، وإن رضي بذلك لم يتمّ إلّا بإيجاب و قبول و قبض كسائر الهبات.

و أمّا إذا أتى به من جنس آخر مثل أن أسلم في تمر فيأتي بزبيب أو يسلم في ثوب قطن فيأتي بكتّان أو إبريسم فلا يجبر على قبضه، فإن تراضيا بذلك كان جائزاً.

و أمّا إن أتى به من نوع آخر من جنسه و هو خير منه فإنّه لايجبر على قبوله مثل أن يسلفه في زبيب رازقيّ فأتاه بزبيب خراسانيّ أو يسلم في ماعز فأتاه بنعجة لايجبر على ذلك لأنّ الأغراض في ذلك مختلفة، فإن تراضيا بذلك كان جائزاً.

و إذا أتى بأقلّ ماتقع عليه الصفة أُجبر على قبوله لأنّه أتى بماوقع عليه العقد على صفة و زيادة الصفة لا تلزمه.

و إن كان السلم حنطة يلزمه أن يدفعها خالصة نقيّة من الشعير و الشيلم و الزوّان و القصيل لأنّ ذلك كلّه لايقع عليه اسم الحنطة.

وإن كان فيه تراب؛ فإن كان كثيراً يؤثّر في الكيل لايجبر على قبوله وإن كان يسيراً لايؤثّر في الكيل أُجبر على قبوله، وإن كان موزوناً لا يلزمه قبوله أصلاً قليلاً كان أو كثيراً.

وإن كان السلم تمراً فجاءه بالرطب لايجبر على قبوله، وإن أتى به جافّاً أُجبر على قبوله، و إن لم يتناه جفافه إذا كان يقع عليه اسم الجافّ.

و متى كان له عليه طعام كيلاً لا يجوز أن يأخذه وزناً و إن كان عليه وزناً لايجوز أن يأخذه كيلاً لأنّ ذلك يؤدّي إلى الربا لأنّ الموزون إذا كيل زاد و

المكيل إذا وزن نقص، وهذا يؤدّي إلى فساد القبض لأنّ كلّ واحد منهما أصل في نفسه، فإذا ثبت هذا فإن كان قبض كذلک و كان قائماً كيل ثانياً وإن كان تالفاً كان القول قول القابض في مقداره مع يمينه.

وأمّا إذا قبض منه جنساً آخر و تراضيا به فإنّه يجوز و قيل: إنّه لا يجوز لأنّه بيع السلم قبل القبض.

و إذا أتى المسلم إليه بالمسلم فيه قبل محلّ محلّه نظر: فإن كان ممّا يفسد إلى وقت محلّه مثل الفواكه الرطبة و ما أشبهها لا يجبر على قبضه لأنّ المسلم يجوز أن يكون له غرض في قبضه في محلّه و إن كان ذلک حيواناً فلا يلزمه أيضاً قبضه لمثل ذلک.

و إن كان ممّا لايتلف إلى محلّه نظر:

فإن كان ممّا لايحتاج إلى مكان يحفظ فيه مثل القطن و الطعام لم يلزمه قبوله لمثل ذلک.

و إن كان ممّا لايحتاج إلى موضع كبير يُحفظ فيه مثل حديد أو رصاص فإن كان الوقت مخوفاً يخاف عليه فلا يلزمه أيضاً، و إن كان الوقت أمناً لايخاف عليه لايلزمه أيضاً لمثل ما قلناه، و قيل في هذا خاصّة: إنّه يلزمه لأنّه لا غرض في الامتناع من قبوله، و إذا شرط مكان التسليم فبذله في غير موضعه لايجبر على قبوله و إن بذل له أُجرة المثل لحمله لم يلزمه أيضاً، فإن كان رضي به كان جائزاً.

إذا أخذ المسلم السلم ثمّ وجد به عيباً كان له ردّه بالعيب و المطالبة بما في ذمّته و كان له إمساكه و الرضا بعيبه.

فإن حدث عنده فيه عيب بطل الردّ و كان له الأرش و متى رضي به فقد تعيّن بقبضه و إن ردّه فقد انفسخ الّذي تعيّن به و عاد السلم إلى الذمّة كما كان و لزمه دفعه على صفته من غير عيب.

وأمّا إذا وجد المسلم إليه فيما قبضه من رأس المال عيباً كان الحكم فيه كما

ذكرناه في الصرف.

إذا وجد أحدهما بما قبضه عيباً من أنّه لايخلو من أن يكون معيّناً بالعقد أو موصوفاً ثمّ قبضه في المجالس ولا يخلو المعيب من أن يكون من جنسه أو من غير جنسه قبل التفرّق أو بعد التفرّق لأنّ قبض رأس المال شرط في المجلس كقبض الصرف.

و إذا اختلفا في قبض رأس المال فقال أحدهما: كان القبض قبل التفرّق فلم يبطل السلم، و قال الآخر: كان بعده فالسلم باطل، كان القول قول من يدّعي صحّة العقد لأنّ الأصل بقاء العقد على صحّته، و إن أقاما جميعاً البيّنة كانت البيّنة بيّنة من يدّعي الصحّة في العقد.

و إن كان الثمن في يد المسلم فقال المسلم إليه: قبضته قبل الافتراق ثمّ رددته إليک وديعة أو غصبتنيه، و قال المسلم: بل افترقنا عن غير قبض، كان القول قول من يدّعي صحّة العقد.

إذا جاء المسلم إليه بالمسلم فيه أجود ممّا شرط في العقد و قال: خذ هذا وأعطني بدل الجودة درهماً، لم يجز لأنّه لادليل على صحّة ذلک.

إذا ضمن المسلم فيه ضامن صحّ الضمان فإذا غرمه رجع على المسلم إليه إن كان الضمان بإذنه، و إن لم يكن بإذنه لم يرجع إليه و كان متبرّعاً به.

وإن دفع المسلم إليه مثله وقال: خذ هذا واقض به ما ضمنت، صحّ فإن قضاه فقد برئا جميعاً.

وإن تلف في يده لم يجب عليه ضمانه لأنّه وكيل فيه والوكيل لا يجب عليه ضمان ما في يده من غير تفريط.

وإن دفعه إليه وقال له: خذ لنفسک بدلاً عمّا ضمنته بالمعاملة بينک وبين المسلم، لا يجوز لأنّ الضامن لا يستحقّ عوض ما ضمنه حتّى يغرم، فإذا كان كذلک كان القبض فاسداً ولا يملكه، فإن دفعه إلى المسلم فقد برئا جميعاً.

و إن تلف في يده كان عليه ضمانه فيكون عليه ضمان المسلم فيه للمسلم و

عليه ضمان ما تلف في يده للمسلم إليه فإن غرم للمسلم و كان الضمان بإذن المسلم إليه كان له الرجوع عليه فيثبت له على المسلم إليه مثل ما يثبت بالتلف عليه للمسلم إليه فيتقاصّان.

إذا صالح الضمان على عوض أخذه لم يجز لأمرين:

أحدهما: أنّه يبيع المسلم فيه قبل القبض.

والثاني: أنّه أخذ عوضاً عمّا في ذمّة غيره و ذلک لايجوز.

وإن صالح المسلم إليه نظر: فإن صالحه على ردّ الثمن بعينه كان جائزاً و يكون إقالة، و إن صالحه على غيره لم يجز لأنّه بيع المسلم فيه قبل قبضه.

و إذا أسلم جارية صغيرة في جارية كبيرة كان جائزاً لأنّه لايمنع منه مانع.

واستصناع الخفّ والنعل والأواني من خشب أو صفر أو حديد أو رصاص لايجوز، فإن فعل لم يصحّ العقد، و كان بالخيار إن شاء سلّمه و إن شاء منعه، فإن سلّمه كان المستصنع بالخيار إن شاء ردّه و إن شاء قبله.

و يجوز أن يشتري قلعة بدرهم على أن يشركها، ولا يجوز أن يشتري طعاماً على أن يطبخه إجماعاً، و قد رُوي في أخبارنا جوازه.

و إذا قال: اشتريت منک هذه القلعة بدرهم و استأجرتک على أن تشركها أو تحذوها، كان أيضاً جائزاً.

إذا أذن لعبد غيره أن يشتري نفسه له من مولاه لم يجز لأنّه لايجوز أن يكون وكيلاً لأنّه لايملک من نفسه شيئاً.

إذا اشترى ثوباً على أنّه عشرة أذرع فخرج أحد عشر ذراعاً فقدبيّنا أنّ الخيار للبائع إن شاء سلّم المبيع بالثمن و إن شاء فسخ البيع.

فإن قال المشتري: أنا آخذ عشرة أذرع بالثمن و يكون الذراع الزائد للبائع، و يكون شريكاً في الشقّة، كان جائزاً غير أنّ خيار البائع لايبطل لأنّه لادليل عليه.

إذا باع من رجل عبداً أو ثوباً فهرب المشتري قبل أن يوفّيه الثمن فإن كان

المشتري حجر عليه لفلس ثمّ هرب كان البائع بالخيار في عين ماله بين فسخ البيع، وإن لم يكن حجر عليه فإنّه يثبت ذلک عند الحاكم و ينظر الحاكم: فإن وجد له مالاً غيره وفّاه ثمنه منه و إن لم يجد باع هذا العبد و وفّاه ثمنه فإن كان بقدر حقّه قبضه و بریء المشتري و إن كان أقلّ منه بقيت البقيّة في ذمّة المشتري، و إن كان أكثر حفظ الحاكم الفاضل حتّی يدفعه إليه إذا رجع.

و إذا قال: اشتريت منک أحد هذين العبدين بكذا أو أحد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا، لم يصحّ الشراء لأنّ المبيع مجهول.

فصل: في حكم التسعير:

لايجوز للإمام ولا النائب عنه أن يسعّر علی أهل الأسواق متاعهم من الطعام و غيره سواء كان في حال الغلاء أو في حال الرخص بلاخلاف، و رُوي عن النبيّ صلّی اللّه عليه وآله وسلّم أنّ رجلاً أتاه فقال: سعّر علی أصحاب الطعام، فقال: بل أدعو اللّه، ثمّ جاء آخر فقال: يا رسول اللّه سعّر علی أصحاب الطعام، فقال: بل اللّه يرفع و يخفض، وإنّي لأرجو أن ألقی اللّه و ليست لأحد عندي مظلمة.

فإذا ثبت ذلک فإذا خالف إنسان من أهل السوق بزيادة سعر أو نقصانه فلا اعتراض لأحد عليه.

و أمّا الاحتكار فمكروه في الأقوات إذا أضرّ ذلک بالمسلمين و لايكون موجوداً إلاّ عند إنسان بعينه فمتی احتكر و الحال علی ما وصفناه أجبره السلطان علی البيع دون سعر بعينه، وإن كان الشيء موجوداً لم يكن ذلک مكروهاً، وأمّا إذا كان عنده فاضل من طعام في القحط و بالناس ضرورة وجب عليه بذله إجماعاً، و الأقوات الّتي يكون فيها الاحتكار «الحنطة والشعير والتمر والزبيب والملح والسمن».



في الجمع بين الأشباه والنظائر

تأليف

المحقق يحيى بن سعيد الحلي

كتاب البيوع

فصل

[مواضع لا يجوز فيها البيع]

لا يجوز البيع في ستّة وستّين موضعاً:

الحرّة، وأمّ الولد على ما نذكره فيما بعد، والمكاتب إلّا المشروط عليه إذا عجز عن أداء ما يجب عليه رجع سيّده في كتابته، وكذلك يجوز بيعه إذا قتل رجلاً خطأً وسلّمه سيّده إلى وليّ المقتول، رواه في التهذيب في باب القود بين الرجال والنساء الحسن بن محبوب عن أبي أيّوب عن محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام.

والعبد إذا قتل عمداً أو جرح لم يجز لسيّده بيعه إلّا بعد رضاء وليّ المقتول بالدية أو العفو عنه مخيّراً بين أخذ الدية إذا بذلها السيد وبين العفو عنه أو قتله إذا قبل، أو أخذه واسترقاقه وليس لسيّده خيار.

والعبد إذا قتل خطأً أو جرح جراحة يحيط بثمنه لا يجوز لسيّده بيعه إلّا بعد أن يتحمّل أقلّ الأمرين من قيمته أو أرش الجراحة أو يسلّم العبد إلى أولياء المقتول أو المجروح يسترقونه مخيّراً سيّده في ذلك، وليس لأولياء المقتول على السيّد في ذلك خيار.

والعبد المرتدّ عن فطرة لأنّه يجب قتله في الحال، والعبد المسلم لا يجوز

بيعه على الكافر، والعبد الآبق منفرداً، فإن أضاف إليه شيئاً آخر وباعهما معاً جاز البيع، والعبد إذا كان طفلاً قبل أن يستغني عن أمّه، على ما رُوي وفيه خلاف.

والأرض المأخوذة عنوة، والوقف إلّا أن يخاف هلاكه أو يؤدّي المنازعة فيه بين أربابه إلى ضرر عظيم أو يكون لهم حاجة شديدة وبيع الوقف معها أصلح لهم، وروى بيعه مع وجود حاجتهم وعدم ما يخرج من الوقف عن كفايتهم: أحمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن عليّ بن رئاب عن جعفر بن حنان عن أبي عبدالله عليه السلام. ورُوي خبر آخر ضعيف لم يسند إلى إمام، ومنع ابن إدريس من بيع الوقف على كلّ حال.

ولا يجوز بيع المصحف إلّا الجلد والورق، وبيع الرطب بالتمر، وبه قال الشيخ في النهاية، وذهب في الاستبصار إلى جوازه مع الكراهيّة، يدلّ على ما اخترناه ما رواه الحسين بن سعيد عن ابن أبيعمير عن حمّاد عن الحلبيّ عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يصلح بيع التمر اليابس بالرطب من أجل أن اليابس يابس والرطب رطب فإذا يبس نقص - تمّ الخبر.

والثمرة سنة واحدة قبل إدراكها من غير إضافة شيء إليها أو اشتراط القطع في الحال على قول الشيخ في النهاية ومسائل الخلاف وصاحب الوسيلة، والصحيح أنّه مكروه، وبه قال الشيخ أبوجعفر في التهذيب والاستبصار والمفيد في المقنعة وابن إدريس.

وبيع المزابنة -وهو أن يبيع التمر في رؤوس النخل بالتمر- ويجوز ذلك في العريّة وهي النخلة تكون في دار إنسان لإنسان آخر.

وبيع المحاقلة، وهو أن يبيع سنبل الحنطة بالحنطة وسنبل الشعير بالشعير قبل حصادها.

وبيع ما لا يضبط سَلماً، وبيع السَّلم مجهول الأجل، وبيع الجنس بالجنس ممّا يُكال أو يوزن متفاضلاً، فأمّا ما يُباع عدداً فيجوز ذلك نقداً لا نسيئة، وبيع الحنطة بالشعير متفاضلاً نقداً أو نسيئة، وبه قال الشيخ المفيد في المقنعة والشيخ

أبوجعفر في النهاية وصاحب الوسيلة، وجاء بذلک ثلاثة أخبار صحيحة، وقال جماعة من أصحابنا: يجوز ذلک، وهو اختيار ابن إدريس.

وبيع الحنطة بالشعير متساويين نسيئة، وبيع ما يُكال أو يُوزن أو يُعد جزافاً، وبيع الذهب بالفضّة والفضّة بالذهب من غير قبض في مجلس البيع قبل أن يفترقا.

وبيع الغنم بلحم الغنم، فإن اختلف الجنس جاز ذلک، وبيع المختلف متفاضلاً نسيئة، وما يباع عدداً متفاضلاً نسيئة، وبيع البخس وهو أن يزيد في السلعة ما لا رغبة له فيها بل يواطئه صاحب السلعة على ذلک، وقال بعض أصحابنا: إنّه مكروه، وفي انعقاد هذا البيع وصحّته خلاف.

وبيع النسيئة مجهول الأجل، فإن ذكر الثمن كذا عاجلاً وكذا آجلاً فقد ذهب الشيخ في المبسوط إلى أن البيع حينئذ باطل واختاره ابن إدريس، والصحيح أنّ له أقلّ الثمنين في أبعد الأجلين، وبه قال الشيخ في النهاية، ورُوي به خبران: أحدهما رواه السكوني عن أميرالمؤمنين عليّ عليه السلام، والآخر رواه ابن أبي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام.

وبيع الدَّيْن بالدَّيْن، وبيع حمل الحيوان، وبيع ما لا يقع الزكاة عليه، وبيع الكلاب إلّا كلب الصيد خاصّة، وأجاز الشيخ الفقيه سلّار أيضاً بيع كلب الزرع وكلب الحائط، والصحيح أنّه لا يجوز بيع شيء من الكلاب إلّا كلب الصيد خاصّة.

ولا يجوز بيع الخنزير من مسلم على مسلم ولا من ذميّ على مسلم ولا من مسلم على ذميّ، فأمّا بيعه من ذميّ إلى ذميّ فجائز.

وبيع ما يؤكل من الحيوان إذا وطئه الإنسان لأنّه يجب إحراقه بالنار، جاء بهذا الحكم خبران صحيحان في الشاة والبهيمة.

وبيع ما يؤكل لحمه من الحيوان إذا شرب لبن خنزيرة حتى اشتدّ، وبيع ما يكون من نسله، جاء بهذا الحكم حديثان في الحمل والجدي.

وبيع جوارح الطيور وما لا يؤكل لحمه منها إلّا العقاب والبازي والصقر وما يصلح فيها للصيد، وبيع سباع الوحش وما لا يؤكل لحمه من الحيوان إلّا الفهد والفيل والسنّور وما لا يصلح منها للصيد.

وبيع ما مات في الماء من السمك أو وثب على الأجراف فمات قبل أخذه، وبيع دوابّ البحر إلّا الخزّ وما يحلّ أكله من السمك ممّا له فَلْس.

وبيع الدُّبّا وهو الجراد قبل أن يستقلّ بالطيران، وبيع الدبّ لأنه مسخ، وبيع ملك الغير إلّا بإذن صاحبه أو إجازته البيع، وبيع اللّبن في الضرع سواء حلب معه شيء أو لا يحلب، وذهب الشيخ في النهاية إلى أنّه إن حلب شيئاً من اللّبن وباعه مع ما بقي في الضرع صحّ البيع، معتمداً على خبر رواه سماعة وهو واقفيّ، ومع ذلك لم يسنده إلى أحد من الأئمّة عليهم السلام.

وبيع الصوف أو الشعر أو الوبر قبل جزّه، فإن اشترى أصواف الغنم وجلدها في عقد واحد صحّ البيع على ما رواه ابن محبوب عن إبراهيم الكرخيّ عن أبي عبدالله عليه السلام.

وبيع المسك في فأره، وبيع ما لا يختبر إلّا بالشمّ أو الذوق قبل اختباره، وبيع السمك في الماء قبل صيده، وبيع الطير في الهواء، وبيع الوحش قبل صيده، وبيع الجلّال قبل إعلام المشتري به أو استبرائه، وبيع المعيب قبل أن يبيّن العيب أو يبرئ البائع من العيوب.

وبيع السلاح على الكفرة في حال الحرب والهدنة وبيع الدروع وأشباهها في حال الحرب دون الهدنة على كراهيّة فيه.

وبيع المغنيّة بزيادة في ثمنها لأجل الغناء، وبيع الخشب بشرط أن يجعله صنماً أو ملاهي، وبيع العنب أو التمر بشرط أن يجعله خمراً أو نبيذاً، والصحيح أن هذين البيعين لا زمان لأنّ النهي في المعاملات لا يدلّ على الفساد فإذا باع ذلك مطلقاً من غير شرط على من يعلم أو يظنّ أنّه يعمله كذلك فالبيع صحيح.

ولا يجوز بيع الملاهي كالعود وشبهه، وبيع آلات القمار، وبيع الأصنام

والتماثيل والصلبان، وبيع كتب الضلال، وبيع النجس من الثياب والآلات وغيرها قبل أن يبيّن حالها، وبيع العذرات إلّا عذرة ما يؤكل لحمه وذرقه، وبيع الأبوال، وأجاز ابن إدريس بيع أبوال الإبل والبقر والغنم.

ولا يجوز بيع كلّ مسكر، وبيع الفقّاع، وبيع الميتة، وبيع ما أُهلّ به لغير الله، وبيع الدّم، وبيع لحم ما لا يؤكل لحمه، وبيع بيض ما لا يؤكل لحمه، وبيع لبن ما لا يؤكل لحمه، ولي نظر في هذين القسمين.

وبيع السمّ إلّا المحمودة، وبيع الدود إلّا دود القزّ، وبيع الفأر، وبيع الحشرات، وبيع البرغوث وشبهه، وبيع المائع إذا تنجّس إلّا الدهن بعد إعلام المشتري.

فصل

[أشياء لا يجوز بيعها سلفاً]

لا يجوز بيع السَّلَف في سبعة وعشرين شيئاً:

الخبز، واللحم، وروايا الماء، والجلود، والحنطة والشعير وغيرهما من الحبوب منسوبات إلى الأرض بعينها.

والثوب من غزل امرأة بعينها أو نساجة رجل بعينه، والكتّان والقطن والإبريسم منسوبات إلى أرض بعينها، والتمر من نخل معيّن، والفاكهة من شجر معيّن، والخضر من موضع معيّن، ودهن بزر الكتّان بحبّه وبالعكس، ودهن السمسم بالسمسم وبالعكس، ودهن الزيتون بالزيتون وبالعكس.

وكذلك الحكم فيما يعمل منه الأدهان والمخيض من اللّبن والقزّ مضافاً إلى دوده وجميع ما لا يختبر إلّا بالشمّ أو الذوق، والقسيّ والنبل، وجميع الأواني سواء كانت من خشبة أو طين والآجر، وجميع الأوعية سواء كانت من صوف أو شعر أو وبر أو كتّان أو إبريسم أو غير ذلك، والمختلط من الطيب كالذريرة والغالية، والجوهر والذهب والفضّة.

فصل

[مواضع يكره البيع فيها]

يكره البيع في ثمانية عشر موضعاً:

عند تلقّي الركبان أقلّ من أربعة فراسخ، فإن اشترى وكان فيه غبن ظاهر والبائع غير عالم كان بالخيار بين فسخ البيع أو إمضائه بالثمن الذي انعقد عليه البيع، فإن زاد على أربعة فراسخ فلا كراهيّة ولا خيار للبائع.

وبيع الحاضر لباد، ومعناه أن يكون له وكيل في الشراء والبيع، ودخول المؤمن في سوم أخيه المؤمن، وقال الشيخ أبوجعفر في النهاية: لا يجوز.

وبيع الثمرة سنة واحدة قبل بدوّ صلاحها من غير أن يضيف إليها شيئاً آخر، على أصحّ القولين، وبه قال الشيخ أبوجعفر في التهذيب والاستبصار، وقال في النهاية ومسائل الخلاف: لا يجوز.

وبيع الرطب بالتمر على ما ذكره الشيخ في الاستبصار، وقال في النهاية: لا يجوز، وهو الصحيح وقد تقدّم.

وبيع المرابحة بالنسبة إلى أصل المال على أصحّ القولين، وبه قال الشيخ أبوجعفر في مسائل الخلاف والمبسوط، وهو اختيار ابن إدريس، وقال الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة لا يجوز، ولم أقف في التهذيب على حديث يمنع جوازه، بل ورد خبر بكراهته، وخبر آخر صحيح الإسناد بأنّه لا بأس به.

وبيع المعيب بالبراءة من عيوبه من غير بيان العيب، ومباشرة الصرف والشراء من الظالمين والبيع عليهم، وبيع الطعام محتكراً، وبيع الأكفان، وبيع الحيوان إذا استثنى شيئاً من أعضائه، وبيع الجواري والعبيد إذا كان ذلك عادة له في التجارة فيهم، وبيع الطفل عن أمّه قبل أنْ يستغني عنها، وبيع الدروع وأشباهها لأهل الكفر في حال الهدنة، وبيع المضطرّ بزيادة عظيمة على الثمن، وأنْ يشتري الرجل جارية يطؤها بثمن وهبته له زوجته.

فصل

[مواضع جواز بيع أمّ الولد]

يجوز بيع أمّ الولد في ثمانية مواضع:

إذا مات ولدها من سيّدها جاز بيعها، وإذا كان ثمنها ديناً على مولاها ولا يملك غيرها بيعت وقُضي بثمنها الآخر ثمنها الأوّل سواء كان مولاها حيّاً أو ميّتاً؛ وقال سيّدنا علم الهدى: لا يجوز بيعها مادام ولدها حيّاً لا في الثمن ولا في غيره. وقال الشيخ أبوجعفر في النهاية: وإذا مات السيّد ولم يخلف غيرها وكان ثمنها ديناً على مولاها قوّمت على ولدها وتترك إلى أن يبلغ، فإذا بلغ أجبر على ثمنها، فإنْ مات قبل البلوغ بيعت وقضي بثمنها الدين، وجاء بما قاله ثلاثة أحاديث في التهذيب:

أحدها في كتاب العتق، رواه محمّد بن أحمد بن يحيى، عن محمّد بن الحسين، عن وهيب بن حفص، عن أبيبصير قال: سألتُ أبا عبدالله عليه السلام عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولداً فمات؟ فقال: إن شاء يبيعها باعها، وإنْ مات مولاها وعليه دين قُوِّمَتْ على ابنها، فإنْ كان ابنها صغيراً انتظر به حتّى يكبر ثمّ يجبر على قيمتها، فإنْ مات ابنها قبل أمّه بيعت في ميراث الورثة إن شاء الورثة.

والحديث الآخر في باب بيع الحيوان، رواه أحمد بن محمّد بن عيسى، عن محمّد بن عيسى، عن القصري، عن خدّاش، عن أبيبصير، عن أبي عبدالله عليه السلام مثله.

والحديث الآخر في باب السراري، رواه عليّ بن الحسن، عن عليّ بن أسباط، عن عمّه يعقوب الأحمر، عن أبيبصير، عن أبي عبدالله عليه السلام.

والصحيح أنها تباع ولا ينتظر بها بلوغه، لأنّ هذين الحديثين ضعيفان.

وإذا مات سيّدها وعليه دين ولم يخلّف غيرها بيعت وقُضي بثمنها دينه على ما ذكره الشيخ في النهاية في باب السراري، والصحيح أنّها لا تُباع في هذا القسم لما رواه محمّد بن يعقوب، عن محمّد بن يحيى، عن أحمد بن محمّد، عن

الحسين بن سعيد، عن إبراهيم بن أبيالبلاد، عن عمر بن يزيد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: أيّما رجل اشترى جارية فأولدها ثمّ لم يؤدّ ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدّي عنه أخذ ولدها منها وبيعت فأدّي ثمنها. قلت: فيبعن فيما سوى ذلك من دين؟ قال: لا.

وإذا لم يكن للميّت وارث يرثه غير جارية مملوكة هي أمّ ولد لغيره وخلّف ذلك الميّت مقدار ثمنها أو أكثر وجب شراؤها من تركته وأعتقت وأعطيت بقيّة المال، ذكر ذلك الحسن بن أبيعقيل في كتاب المتمسّك: إنّه إنْ أبى صاحبها الّذي هي أمّ ولده أنْ يبيعها أُجبر على بيعها وتُعتق، وإنْ كان ما خلّفه أقلّ من ثمنها لم يجب شراؤها.

وإذا قتلت أو جرحت خطأً فسيّدها بالخيار بين أن يفديها بأقلّ الأُمرين من الدّية أو قيمتها أو يسلّمها إلى الغرماء، فإنْ شاؤوا باعوها وإنْ شاؤوا استرقّوها، وبه قال الشيخ أبوجعفر في المبسوط في كتاب أمّهات الأولاد، وفي الثالث من مسائل الخلاف في كتاب أمّهات الأولاد مستدلاًّ عليه بإجماع الفرقة، وقد روى الحسن بن محبوب، عن نعيم بن إبراهيم، عن مسمع بن عبدالملك، عن أبي عبدالله عليه السلام أنّه قال: أمّ الولد جنايتها في حقوق الناس على سيّدها، وهذا الخبر ضعيف لأنّ نعيم بن إبراهيم ومسمع بن عبدالملك مجهولان لأنّي لم أعرفهما بجرح ولا تعديل.

وإذا أسلمت عند ذمّي ولها منه ولد بيعت وسلّم ثمنها إلى ذلك الذمّي، على ما قاله الشيخ أبوجعفر في المبسوط وابن إدريس في السرائر، وفي كتاب إسحاق بن عمّار رواه عن جعفر، عن أبيه أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول في أمّ ولد لنصراني: إذا أسلمت بيعت لسيّدها في قيمتها، والصحيح أنّها لا تُباع ولا تقرّ عند الذمّي، بل يلزم الحاكم سيّدها بنفقتها ويتركها عند من يرى تركها عنده مصلحة، وبهذا القول قال أبوجعفر الطوسيّ في مسائل الخلاف، وقال: تكون عند امرأة مسلمة تتولّى القيام لها.

وإذا رهن الإنسان جارية وقبضها المرتهن، ثمّ إنّ مالكها الراهن وطئها بعد ذلك وحملت منه، فإن كان له مال ألزم بفكاكها، وإن لم يكن له مال بيعت في الرهن.

وإذا تزوّج الرجل أمة غيره أو وطئها بإباحة سيّدها له أو وطئها بشبهة وولدت من ذلك الوطء ولداً ثمّ اشتراها من سيّدها جاز له بعد ذلك بيعها، لما رواه في باب الزيادات في كتاب النكاح من التهذيب، عن الحسن بن محبوب، عن محمّد بن مارد، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يتزوّج الأمة فتلد منه أولاداً ثمّ يشتريها فتمكث عنده ما شاء الله لم تلد منه شيئاً بعد ما ملكها ثمّ يبدو له في بيعها؟ قال: هي أمته إنْ شاء باعها ما لم يحدث عنه حمل بعد ذلك وإن شاء أعتق.

وإذا قتلت سيّدها خطأً بيعت وسلّم ثمنها إلى ورثته، على ما رواه محمّد بن أحمد بن يحيى، عن أبي عبدالله، عن الحسن بن عليّ، عن حمّاد بن عيسى، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام قال: إذا قتلت أمّ الولد سيّدها خطأً سعت في قيمتها. حمل الشيخ هذا الخبر في الاستبصار على من مات ولدها. وروى غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام، ووهب ابن وهب، عن جعفر، عن أبيه قال: إنّها حرّة لا سعاية عليها ولا تبعة.

فصل
[مواضع صحّة بيع الإكراه]

يصحّ بيع الإكراه في سبعة مواضع:

بيع الحاكم مال المفلّس لقضاء دينه إذا امتنع المفلّس من بيعه، وكذلك حكم المماطل بالدَّيْن وهو مليّ.

وإذا كان على الميّت دين ولم يخلّف من جنس الدَّيْن ما يقضى عنه وامتنع الورّاث من البيع، جاز للحاكم أن يبيع من ملكه ما يقضي به الدين.

ومن أعتق نصيبه من عبد مضاربة وكان موسراً ألزم شراء الباقي وعتقه، وبه جاءت أحاديث صحيحة، وإنْ كان معسراً كان العتق بلا خلاف باطلاً. وقال ابن إدريس: إنّ العتق باطل سواء كان موسراً أو معسراً.

والعبد إذا أسلم عند ذمّيّ وجب بيعه على مسلم وتسليم ثمنه إلى الذمّيّ ولا يقرّ ملكه عليه.

وإذا لم يخلّف الميّت إلّا وارثاً مملوكاً لغيره وترك من المال مقدار الثمن أو أكثر ألزم سيّده بيعه ليعتق ويرث المال، ولا يجوز لسيّده الامتناع من ذلك، وإنْ كان ما خلّف أقلّ من ذلك لم يجب شراؤه، وكذلك إن كان اثنين أو جماعة ولم يخلّف إلّا دون أثمانهم.

وإذا كان الرجل وطئ جارية غيره بإباحة ولم يشترط على السيّد كون ولده منها حرّاً وجاءت بولد كان لسيّدها، ووجب على أبيه أنْ يشتريه ولا يجوز للسيّد الامتناع من البيع.

وإذا كان بين نفسين مال لا يصلح قسمته واحتاج أحدهما إلى ثمنه حاجة ضروريّة وتعذّر عليه من يشتري حصّته منفردة وامتنع شريكه من الإجتماع معه على بيع الكلّ، جاز للحاكم البيع عن شريكه إذا رأى ذلك مصلحة، ولي في هذا القسم تردّد، وبيع هذه الأقسام ممّا ليس ببيع بل هو تقويم.

ثمّ إنّ الأمة إذا دلّست نفسها على حرّ فتزوّجها وأولدها أنّه يلزم قيمة الولد لسيّد الجارية، وإنْ كان قد دلّسها الشهود رجع عليهم بالقيمة الّتي غرمها.

وإذا كانت الجارية بين شركاء فوطئها أحدهم فحملت من ذلك الوطء كان عليه قيمتها يوم وطئها، وهو الذي يقتضيه النظر، وقال الشيخ في النهاية: إنْ كانت القيمة أقلّ من ثمنها الأوّل ألزم ثمنها الأوّل، وإن كانت أكثر ألزم ذلك، وجاء بما قاله حديث رواه عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن إسماعيل بن مرار، عن يونس بن عبدالله، عن ابن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام.

فصل

[أشياء لا يصحّ الرهن فيها]

لا يصحّ الرهن في تسعة وعشرين شيئاً:

ملك الغير إلّا بإذنه، وإذا رهن شيئاً ولم يقبضه المرتهن ولا وكيله على أصحّ القولين، وبه قال الشيخ المفيد في المقنعة والشيخ أبوجعفر في النهاية ومصنّف الوسيلة، وقال الشيخ أبوجعفر في مسائل الخلاف: ليس القبض من شرط صحّة الرهن، وهو اختيار ابن إدريس.

والأرض الماخوذة عنوة، والوقف، والحرّ، وأم الولد الّتي لا يجوز بيعها، والمكاتب الّذي لا يجوز بيعه، والعبد الآبق في حال الإباقة لأجل القبض، فأمّا من لم يعتبر القبض في صحّة الرهن فإنّه يجوّز.

والعبد المرتدّ عن فطرة لأنّه يجب قتله في الحال، والعبد المسلم عند الكافر، والعبد إذا قتل أو جرح إلّا بعد رضاء أولياء المقتول أو المجروح، والمملوك إذا كان طفلاً قبل أن يستغني عن أمّه إلا على مذهب من يجيز بيعه قبل استغنائه عنها.

وما لا يؤكل لحمه من الحيوان إلّا ما تقدّم أنّه يجوز بيعه، والملاهي وآلات القمار، والأصنام، والتماثيل، والصلبان، والجنين منفرداً عن أمّه واللّبن في الضرع، والصوف، والشعر، والوبر قبل جزّه إلّا أنْ يسلّم الغنم إلى المرتهن يكون عنده أمانة.

والفقّاع وكلّ مسكر إلّا من ذمّي عند ذمّي، والميتة، والدم، والعذرة إلّا ما يجوز بيعه منها، والسموم إلّا المحمودة.

فصل

[مواضع ثبوت الخيار]

الخيار يثبت في أحد عشر موضعاً:

خيار المجلس للبائع والمشتري ما لم يفترقا بالأبدان أو يقع العقد بشرط

ترك الخيار، وخيار ثلاثة أيّام في الحيوان للمشتري خاصّة ما لم يتصرّف فيه، وقال سيّدنا المرتضى: الخيار فيه للمشتري والبائع معاً.

وخيار البائع بعد مضيّ ثلاثة أيّام إذا لم يقبض الثمن ولم يقبض المشتري المبيع، وروى الحسين بن سعيد، عن صفوان، عن عبدالرحمن بن الحجّاج، عن عليّ بن يقطين، أنّه سأل أباالحسن عليه السلام عن الرجل يبيع البيع ولا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن؟ قال عليه السلام: الأجل بينهما ثلاثة أيّام، فإنْ قبض بيعه وإلّا فلا بيع بينهما.

أحمد بن محمّد، عن عليّ بن حديد، عن جميل، عن زرارة، عن أبيجعفر عليه السلام قال: قلت: الرجل يشتري من الرجل المتاع ثمّ يدعه عنده يقول: حتى آتيك بثمنه؟ قال: إنْ جاء بثمنه فيما بينه وبين ثلاثة أيّام وإلّا فلا بيع له.

إسحاق بن عمّار، عن العبد الصالح مثله.

وخيار بائع الخضر بعد مضيّ يوم إذا لم يقبض الثمن أو لم يقبض المشتري المبيع، رواه محمّد بن يحيى، عن محمّد بن أحمد، عن يعقوب بن يزيد، عن محمّد ابن أبيحمزة أو غيره عمّن ذكره عن أبي عبدالله أو أبيالحسن عليه السلام: في الرجل يشتري الشيء الّذي يفسد في يومه ويتركه حتّى يأتيه بالثمن؟ فقال: إنْ جاء فيما بينه وبين اللّيل بالثمن وإلّا فلا بيع له، وهذا الحديث مرسل لا يعتمد عليه، وإنّما المعتمد في هذا الحكم هو الإجماع.

وخيار الردّ بالعيب في النكاح والمعاملات، وخيار المغبون غبناً ظاهراً في إمضاء البيع وفسخه إذا لم يكن عالماً بالغبن، والخيار إذا لم يسلم للمشتري كلّ المبيع أو وجده بغير الصّفة، ومن اشترى سلعة مرابحة نقداً فعلم بعد ذلك أنّ البائع اشتراها نسيئة فهو مخيّر بين فسخ البيع وبين أنْ يأخذها بالثمن الّذي انعقد عليه البيع؛ على ما ذكره الشيخ في المبسوط واختاره ابن إدريس، وقال الشيخ في النهاية: يكون له مثل ذلك الأجل، وبه قال صاحب الوسيلة، وهو الصحيح، يدلّ على ذلك ما رواه محمّد بن يعقوب، عن عليّ بن إبراهيم، عن

أبيه، ومحمّد بن إسماعيل عن الفضل بن شاذان جميعاً، عن ابن أبيعمران، عن هشام بن الحكم، عن أبى عبدالله عليه السلام: في رجل يشتري المتاع إلى أجل؟ فقال: ليس له أنْ يبيعه بمرابحة إلّا إلى الأجل الّذي اشتراه إليه، وإنْ باعه مرابحة فلم يخبره كان للّذي اشتراه من الأجل مثل ذلك.

الحسن بن محبوب، عن أبيمحمّد الوابشي، عن أبي عبدالله عليه السلام مثل معناه.

ومن اشترى سلعة مرابحة فعلم بعد ذلك أنّ البائع اشتراها بأقلّ من الثمن الّذي أخبره به فهو مخيّر بين فسخ البيع وبين أنّ يأخذها بالثمن الّذي انعقد عليه البيع وليس له غير ذلك، ومن اشترط في البيع أو غيره شرطاً فلم يف المشروط عليه به كان من له الشرط مخيّراً بين الفسخ والإمضاء.

وخيار الوصيّ في قبول الوصيّة إليه والامتناع منها ما لم يمت الموصّي، فإنْ مات قبل أنْ يبلغه الامتناع من قبولها وجب على الوصيّ القيام بها ولزمته الوصيّة، والخيار في مطالبة الحقوق وتركها.

فصل

[ما لا يجوز إجارته]

لا يجوز إجارة ثلاثة عشر شيئاً:

الكلاب إلّا كلب الصيد، والماشية والحائط والزرع، والخنزير إلّا من ذمّيّ على ذمّيّ، والسباع إلّا السنّور والفهد وما يصلح للصيد منها، وجوارح الطير إلّا ما يصلح للصيد منها، وجميع ما لا يحلّ تملّكه للمسلمين من المسوخ والأصنام والصلبان والملاهي وآلات القمار، وملك الغير إلّا بإذن صاحبه، والرهن إلّا بإذن الراهن والمرتهن، والمرأة بغير إذن زوجها، واليتيم إلّا باذن وليّه، والماء والدواب والأواني والأوعية لعمل الخمور فيها أو حمله، والإنسان لعمل ما حرّمه الله تعالى، ولتغسيل الأموات وتكفينهم ومواراتهم، والأذان والإقامة، والحكم بين الناس،

وظلّ المنازل والأشجار والحائط للنظر إليه، والدراهم والدنانير.

فصل
[المواضع التي يلزم الأجل المعلوم فيها]

يلزم الأجل المعلوم في ستّة عشر شيئاً:

بيع السلم، بيع النسيئة، وإجارة الأرض، والعقار، والرقيق، والنبات، والدواب، والآلات، والأواني إلّا إذا استأجرها لقطع مسافة معلومة أو لعمل شيء معلوم، والكفالة، والضمان، والمزارعة، والمساقاة، والمتعة، فإنْ لم يذكر الأجل كان النكاح دائماً، وعقد الجزية، وعقد الأمان.

فصل
[العقود اللّازمة]

العقود اللّازمة من الطرفين ستّة عشر عقداً:

البيع بعد التفرّق بالأبدان وانقطاع الخيار والإجارة والمزارعة والمساقاة والضمان والكفالة برضاء الكفيل الملي، والمعسر مع العلم بإعساره، والمكفول منه، والمكفول عنه.

والحوالة برضاء المحيل والمحال عليه، وإذا كان الشيء المحال به في ذمّة المحال عليه، وكان له مِثْل واتّفق الحقّان في الجنس والنوع والصفة، وكان المحال عليه مليّاً، فإنْ ظهر أنّ المحال عليه كان معسراً في حال الحوالة كان للمحتال أنْ يرجع على من أحاله، فأمّا إذا لم يرض المحال عليه فمذهب شيخنا أبي جعفر في النهاية أنّها لا تبطل وهو الصحيح، واعتبر في مسائل الخلاف رضى المحيل والمحتال والمحال عليه، وبه قال مصنّف الوسيلة وابن إدريس.

والصلح، والهبة للولد الصغير، والنكاح، والكتابة المطلقة على كلّ حال، والكتابة المشروطة قبل عجز المكاتب عن أداء ما يجب عليه، وأطلق ذلك

الشيخ في مسائل الخلاف فقال: الكتابة لازمة من جهة السيّد جائزة من جهة العبد.

وعقد الجزية لأهل الذمّة ما لم يخرقوا الذمّة، وعقد الأمان، وعقد اليمين بين اثنين فيما هو جائز في الشريعة الإسلاميّة إذا لم يكن حلّها مصلحة، وعقد السبق والرماية على أصحّ القولين، وبه قال ابن إدريس، وقال الشيخ في مسائل الخلاف: إنّه جائز من الطرفين.

فصل

[العقود الجائزة]

العقود الجائزة من الطرفين اثنا عشر عقداً.

الوديعة، والعارية، والوكالة إذا لم يكن الوكيل مستأجراً لها، والشركة، والمضاربة، والجعالة، والوصيّة لغيره بشيء من ماله، والوصيّة إليه قبل موت الموصّى إليه في الموضعين معاً، والهبة للأجنبيّ قبل القبض والتصرّف معاً أو القبض والعوض عنها، فإن قبض ولم يتصرّف أو لم يعوّض عنها كان له الرجوع فيها، والهبة لمن عدا ولده الصغير من ذي رحمه قبل القبض خاصّة فإنْ قبضها لم يجز له الرجوع فيها، فأمّا إنْ كانت الهبة منه لولده الصغير فلا يجوز الرجوع فيها لأنّ قبض الوالد قبض ولده الصغير.

والبيع في المجلس إذا لم يقع العقد بشرط ترك الخيار، والبيع في مدّة الخيار المشروط للبائع والمشتري معاً.

فصل

[العقود اللّازمة من طرف الجائزة من طرف آخر]

العقود اللّازمة من طرف الجائزة من طرف آخر أحد عشر عقداً:

الرهن لازم من جهة الراهن جائز من جهة المرتهن، وبيع الحيوان في مدّة

ثلاثة أيّام إذا لم يقع البيع بشرط ترك الخيار لازم من جهة البائع جائز من جهة المشتري ما لم يتصرّف المشتري، فإنْ تصرّف لزم البيع، وذهب المرتضى قدّس سرّه إلى أنّه جائز من جهة البائع أيضاً، والصحيح الأوّل لأنّ الأخبار به أكثر.

وضمان المتبرّع لازم من جهة الضامن والمضمون له جائز من جهة لمضمون عنه، وضمان غير المليّ إذا لم يكن المضمون له عالماً بحاله لازم من جهة الراهن والمضمون عنه جائز من جهة المضمون له، والحوالة على غير المليّ إذا لم يكن المحتال عالماً بحاله لازمة من جهة المحيل جائزة من جهة المحتال، فأمّا المحال عليه فقد تقدّم الخلاف فيه.

وإذا حدث في الرقيق في مدّة السنة من حين عقد البيع جنون أو جذام أو برص صار البيع جائزاً من جهة المشتري دون البائع، وإذا كان العيب سابقاً وقت البيع من غير أن يعلم المشتري به فالبيع لازم من جهة البائع جائز من جهة المشتري وهو مخيّر بين ردّه وبين الإمساك بأرش العيب أو بغير أرش ما لم يتصرّف فيه، فإنْ تصرّف فيه فليس له إلّا الأرش.

وإذا باع شيئاً معيّناً بثمن معيّن موجود فظهر في الثمن عيب لم يعلم به البائع فالبيع لازم من جهة المشتري جائز من جهة البائع، وهو مخيّر بين الرضا به وبين الفسخ، وليس له أنْ يلزم المشتري بثمن غيره.

وإذا عجز المكاتب المشروط عن أداء ما يجب عليه أداؤه من مال الكتابة صارت الكتابة لازمة من جهة المكاتب جائزة من جهة السيّد، فهو مخيّر بين فسخ الكتابة وبين الصبر عليه.

وإذا أوصى إنسان لغيره بثلث ماله أو أقلّ وقَبِل الموصى له ذلك ثمّ مات الموصّي، فالوصيّة لازمة من جهة الورثة وجائزة من جهة الموصى له، وهو مخيّر بين الأخذ والترك.

وإذا أوصى له بأكثر من الثلث وأجازه الورثة قبل موت الموصي كانت الوصيّة لازمة للورثة بعد موت الموصي وجائزة من جهة الموصى له؛ وذهب المفيد

في المقنعة وسلّار في الرسالة وابن إدريس إلى أنّها لا تلزمهم إلّا أنْ يجيزوها بعد موت الموصي فيلزمهم، والصحيح ما ذهبنا إليه، يدلّ عليه ما رواه عليّ بن إبراهيم، عن أبيه، عن حمّاد، عن حريز، عن محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام: في رجل أوصى بوصيّة ورثته شهود فأجازوا ذلك فلمّا مات الرجل نقضوا الوصيّة، هل لهم أن يردّوا ما أقرّوا به؟ قال: ليس لهم ذلك، الوصيّة جائزة عليهم إذا أقرّوا بها في حياته.

وروى أيضاً أبوعليّ الأشعريّ، عن محمّد بن عبدالجبّار، عن صفوان ابن يحيى، عن منصور بن حازم، عن أبي عبدالله عليه السلام.

فصل

[فيما يستباح مجّاناً]

يُستباح من غير عقد أربعة وعشرون شيئاً:

أرش المعيب والصدقات والعبد إذا جرح جراحة أو قتل يحيط بثمنه، والحربيّ وولد الحربيّ ومال الحربيّ وما وجد في موضع الحرب قد باد أهله، وما لا يبلغ قيمته درهماً إذا لم يعرف صاحبه، وما بلغ قيمته درهماً فصاعداً بعد تعريفه سنة، وما وجد من الطعام في مفازة بعد تقويمه على نفسه إن كان ثمنه درهما فصاعداً، فإن كان أقل من درهم لم يحتج إلى تقويم.

والشاة إذا وجدها في بريّة ولم يعرف صاحبها جاز له أخذها والتصرّف فيها، يدلّ على ذلك مارواه الحسين بن سعيد عن ابن أبي عمير عن حمّاد عن الحلبيّ عن أبي عبدالله عليه السلام قال: جاء رجل إلى النبيّ صلّى الله عليه وآله وسلّم فقال: يا رسول الله إنّي وجدت شاة؟ فقال: هي لك أو لأخيك أو للذئب.

محمد بن يعقوب عن علي بن إبراهيم عن أبيه عن ابن أبي عمير عن هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام مثله، وهذان الخبران وإن كانا مطلقين فيجب حملهما على من وجدها في البّر لأنّ عمل أصحابنا على ذلك.

فمن وجدها في الجدار عرّفها ثلاثة أيّام، فإن جاء صاحبها سلّمها إليه، وإن لم

يجيء فهي عنده أمانة، وقد جاء حديث أنّها تُباع ويتصدّق بثمنها، رواه محمد بن يعقوب عن محمد بن موسى الهمداني عن منصور ابن العبّاس عن الحسن بن على بن فضّال عن عبدالله بن بكير عن ابن أبى يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام مثله: سأل رجل أصاب شاة؟ فأمره أن يحبسها عنده ثلاثة أيّام ويسأل عن صاحبها فإن جاء صاحبها فسلّمها وإلّا باعها ويتصدّق بثمنها، وهذا الحديث ضعيف السند.

والبعير والفرس والحمير والبغل والإبل إذا تركه صاحبه من جهد آيساً منه في غير كلاء ولا ماء يجوز أخذه، فإن كان غير آيس منه أو كان في كلاء وماء أو تركه صاحبه من غير جهد فلا يجوز أخذه.

وما يأكل المجتاز على الثمار، على قول جماعة من أصحابنا، وادّعى ابن إدريس على جوازه في كتاب المكاسب الإجماع مالم يكن قصد إليها، وقال فى كتاب الأطعمة: مالم ينهه صاحبه عن الأكل والدخول فإنّه لايجوز له حينئذٍ ذلک، وقال بعض أصحابنا: لايجوز، وهو الصحيح وقال المرتضى في المسائل الصيداويّة: الأحوط والأولى أن لايأكل، وقال الشيخ الطوسيّ في المسائل الحربيّة: الرخصة في الثمار من النخل وغيره لاتقاس عليه لأنّ الأصل حظر استعمال مال الغير، وقال أبو الصلاح: يجوز لعابر السبيل الانتقاع بما ينبته الحرث من الخضر والثمار والزرع من غير حمل ولافساد، يدلّ على ما اخترناه من المنع هو أنّ الأصل حظر استعمال مال الغير إلّا بإذنه، ويدلّ عليه أيضاً ما رواه أحمد بن محمد بن عيسى عن الحسن بن عليّ بن يقطين عن أخيه الحسين بن عليّ بن يقطين عن عليّ بن يقطين قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يمرّ بالثمرة مثل الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلک من الثمر أيحلّ له أن يتناول منه شيئاً ويأكل بغير إذن صاحبه؟ قال: لايحلّ أن يأخذ منه شيئاً.

وقد رُوي في التهذيب لجواز الأكل أربعة أخبار، ثلاثة أخبار مراسيل منها خبران في باب بيع الثمار، وخبر في باب المكاسب، والخبر الرابع فى باب الحدّ

في السرقة، رواه علي بن إبراهيم عن أبيه عن النوفليّ عن السكونيّ عن أبي عبد اللّه عليه السلام قال: قضى النبيّ صلّى اللّه عليه وآله فيمن سرق الثمار في كُمّه فما أكل منه فلا شيء عليه، وما حمله فيعزّر ويغرم قيمته مرّتين.

وإذا كان الأمر كذلك وجب ترك العمل بهذه الأخبار لضعفها والرجوع إلى ماقدّمناه من تمام القيمة.

والكنز الموجود في الدار إذا عرف مشتريها بائعها فإن لم يعرفه يحلّ للمشترى بعد إخراج الخمس منه، وما علم فيه الإباحة، وما يأخذه الوصيّ عن حقّ القيام بمال اليتيم، والديات والميراث والمال المقرّ به ونفقة من يجب له النفقة وهم الوالدان وإن علوا والولد وإن نزل، والزوجة والمملوكة واللّقيط، ومن ماطله غريمه ودفعه عن حقّه فوجد له مالاً سواء كان من جنس الحقّ أو لم يكن أخذ منه بقدر.



Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

تبصرة المتعلمين

في أحكام الدين

للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين
يوسف بن زين الدين علي بن محمد مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي
والعلامة على الاطلاق

٦٤٧ ـ ٧٢٦ هـ.ق



كتاب المتاجر

وفيه فصول:

الأوّل: التجارة:

قد تجب إذا لم يكن للإنسان معيشة سواها وكانت مباحة، وقد تستحبّ إذا أراد التوسعة على عياله، وقد تكره كالمحتكر، وقد تباح بأن لا يحتاج إليها ولا ضرر في فعلها، وقد تحرم إذا كانت في محرم. وهي أصناف:

الأوّل: يحرم التكسّب ببيع الأعيان النجسة، كالخمر وكلّ مسكر والفقّاع والميتة والدم والكلب إلّا كلب الصيد والماشية والحائط والزرع، والدهن النجس للاستصباح به تحت السماء.

الثاني: يحرم التكسّب بالآلات المحرّمة، كالعود والمزمر والأصنام والصلبان وآلات القمار كالشطرنج والنرد والأربعة عشر.

الثالث: يحرم التكسّب بما يقصد به المساعدة على الحرام كبيع السلاح لأعداء الدين والمساكن للمحرّمات، والحمولة لها، وبيع العنب ليعمل خمراً، والخشب ليعمل صنماً، ويكره بيعهما على من يعمل ذلك من غير شرط.

الرابع: ما لا ينتفع به يحرم التكسّب به، كالمسوخ البريّة كالقرد والدبّ، والبحريّة كالجرّي والسلاحف والطافي، ولا بأس بالسباع.

الخامس: يحرم التكسّب بما يحرم عمله، كعمل الصور المجسّمة، والغناء في

غير العرس، والنوح بالباطل ولا بأس بالحقّ، وهجاء المؤمنين، وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير النقض، وتعلّم السحر والقيافة والكهانة والشعبدة، والقمار، والغش، وتزيين الرجل بالمحرّم، وزخرفة المساجد والمصاحف، ومعونة الظالمين في ظلمهم، وأجر الزانية.

السادس: ما يجب فعله يحرم التكسّب به كأجرة تغسيل الموتى وتكفينهم ودفنهم، والأجرة على الحكم، والرّشا فيه. ويجوز أخذ الرزق من بيت المال، وكذا الأذان.

وأمّا المكروه: فالصرف، وبيع الأكفان، والطعام، والرقيق، والذباحة، والصياغة، والحجامة مع الشرط، والحياكة، وأجرة الضراب، وأجرة تعليم القرآن ونسخه، وكسب القابلة مع الشرط.

وما يأخذه السلطان باسم المقاسمة أو الزكاة حلال وإن لم يكن مستحقّاً له، وجوائز الظالم حرام إن علمت بعينها وإلّا حلّت.

ومن أمر بصرف مال إلى قبيل وعيّن له لم يجز التعدّي، وإلّا جاز أن يتناول منه مثل غيره إذا كان منهم، على قول.

الفصل الثاني: في آداب التجارة:

يستحبّ التفقّه فيها ليعرف صحيح البيع وفاسده ويسلم من الربا، وأن يسوّي بين المبتاعين، ويقيل المستقيل، ويشهد الشهادتين عند العقد ويكبّر الله تعالى، ويأخذ الناقص ويعطي الراجح.

ويكره مدح البائع وذمّ المشتري، وكتمان العيب والحلف على البيع، والبيع في المظلم، والربح على المؤمن، وعلى الموعود بالإحسان، والسوم بين طلوع الفجر وطلوع الشمس، وأن يدخل السوق قبل غيره، ومعاملة الأدنين، وذوي العاهات والأكراد، والاستحطاط بعد الصفقة، والزيادة وقت النداء، والتعرّض للكيل والوزن مع عدم المعرفة، والدخول على سوم أخيه، وأن يتوكّل

حاضر لباد، وتلقّي الركبان وحدّه أربعة فراسخ فما دون.

ويثبت الخيار مع الغبن الفاحش والنجش وهو زيادة لزيادة من واطأه البائع، والاحتكار وهو حبس الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والملح للزيادة في الثمن مع عدم غيره، ويجبر على البيع ولا يسعّر عليه.

الفصل الثالث: في عقد البيع:

وهو الإيجاب، كقوله «بعتك» والقبول وهو «اشتريت».

وإنّما يصحّ إذا صدر عن مكلّف مالك، أو بحكمه كالأب والجدّ والحاكم وأمينه والوصيّ والوكيل، ويقف عقد غيرهم على الإجازة، ولو جمع بين ملكه وغيره مضى في ملكه وتخيّر المالك في الآخر، وللمشتري مع فسخ المالك الخيار.

ويشترط في المكيل والموزون والمعدود معرفة المقدار بأحدها، ويجوز ابتياع بعض الجملة مشاعاً إذا علمت نسبته، ويجوز الاندار للظروف بما يقاربها، ويشترط في كل مبيع أن يكون مُشاهداً أو موصوفاً بما يرفع الجهالة، فإن وجد على الوصف وإلّا كان له الخيار، ولو افتقرت معرفته إلى الاختبار جاز بيعه بالوصف أيضاً، ويتخيّر مع خلافه ولو أدّى اختباره إلى الإفساد جاز شراؤه، فإن خرج معيباً أخذ أرشه، وإن لم يكن له قيمة بعد الكسر أخذ الثمن.

ولا يجوز بيع السمك في الأُجمة، ولا اللّبن في الضرع، ولا ما في بطون الأنعام، ويجوز لو ضمّ معها غيرها، ولا ما يلقح الفحل، ويجوز بيع المسك في فأره وإن لم يفتق، وبيع الصوف على ظهور الغنم.

ولا بدّ أن يكون الثمن معلوماً قدراً ووصفاً بالمشاهدة أو الصفة، ولا يجوز أن يبيع بدينار غير درهم نسيئة ولا نقداً مع جهل نسبته إليه، ويشترط أن يكون مقدوراً على تسليمه، فلا يصحّ بيع الآبق منفرداً ولو ضمّ إليه غيره صحّ، ولا الطير في الهواء.

وكلّ بيع فاسد فإنّه مضمون على قابضه، ولو علّمه صنعة أو صبغه فزادت قيمته رجع بالزيادة، ولو نقص ضمن النقصان كالأصل، وإذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن فالقول قول البائع إن كان باقياً، وقيل: إن كان في يده، وقول المشتري إن كان تالفاً، وقيل: إن كان في يده.

الفصل الرابع: في الخيار:

وأقسامه سبعة:

الأوّل: خيار المجلس، فمن باع شيئاً ثبت له وللمشتري الخيار ما لم يتفرّقا، أو يشترطا سقوطه قبل العقد أو بعده، ولا يثبت في غير البيع.

الثاني: خيار الحيوان، وكلّ من اشترى حيواناً ثبت له الخيار خاصّة ثلاثة أيّام من حين العقد، إن شاء الفسخ فيها فسخ ما لم يشترطا سقوطه أو يتصرّف المشتري فيه، فإن تلف في هذه المدّة قبل القبض أو بعده فمن البائع ما لم يحدث المشتري فيه حدثاً، والعيب الحادث من غير تفريطه لا يمنع الردّ بالسابق.

الثالث: خيار الشرط، وهو يثبت في كلّ مبيع اشترط الخيار فيه، ولا يتقدّر بمدّة معيّنة، بل لهما أن يشترطا مهما شاءا بشرط أن تكون المدّة مضبوطة، ويجوز اشتراطه لأحدهما أو لهما أو لثالث واشتراط مدّة يردّ فيها البائع الثمن ويرتجع المبيع، فإن خرجت ولم يأت بالثمن كاملاً لزم البيع، والتلف من المشتري في المدّة والنماء له.

الرابع: خيار الغبن، وهو أن يبيع بدون ثمن المثل أو يشتري بأكثر منه ولا يعرف القيمة، ممّا لا يتغابن الناس فيه؛ فيختار المغبون الفسخ.

الخامس: من باع شيئاً ولم يقبض الثمن ولا سلّم السلعة ولم يشترط التأخير، لزم البيع ثلاثة أيّام، فإن جاء المشتري فهو أحقّ بالسلعة، وإن مضت كان للبائع الفسخ، ولو تلفت السلعة كانت من مال البائع على كلّ حال، وما لا بقاء له

يثبت الخيار فيه يوماً.

السادس: خيار الرؤية، فمن اشترى موصوفاً غير مشاهدٍ كان للمشتري خيار الفسخ إذا وجده دون الوصف، ولو لم يشاهده البائع وباعه بالوصف فظهر أجود كان الخيار للبائع.

السابع: خيار العيب، وسيأتي.

والخيار موروث، والمبيع إذا تلف قبل القبض كان من مال البائع، وإن تعيّب تخيّر المشتري بين الردّ والإمساك بالأرش.

الفصل الخامس: في العيوب:

وهو كلّ ما زاد أو نقص عن المجرى الطبيعي، فإن أطلق المتبايعان البيع أو اشترطا الصحّة اقتضى الصحّة، وإن تبرّءا من العيوب فلا ضمان. وبدونه إذا ظهر عيب تخيّر المشتري بين الردّ والإمساك بالأرش ما لم يتصرّف، فإن كان قد تصرّف أو حدث فيه عيب عنده ثبت الأرش خاصّة، ولو علم بالعيب ثمّ اشتراه فلا أرش أيضاً.

ولو باع شيئين صفقة وظهر العيب في أحدهما كان للمشتري الأرش أو ردّ الجميع لا المعيب وحده، ولو اشترى اثنان صفقة لم يكن لأحدهما ردّ حصّته بالعيب إلّا إذا وافقه الآخر، والتصرّف يبطل ردّ المعيب إلّا في الوطء في الحامل فيردّها مع نصف عشر القيمة، والحلب في الشاة المصرّاة فيردّها مع قيمة اللّبن إن تعذّر المثل.

ولو ادّعى البائع التبرّؤ من العيوب ولا بيّنة فالقول قول المشتري مع يمينه، ولو ادّعى المشتري تقدّم العيب على العقد فالقول قول البائع مع يمينه.

الفصل السادس: في النقد والنسيئة والمرابحة:

إطلاق العقد يقتضي حلول الثمن، فإن شرطا تأجيله مدّة معيّنة صحّ،

ويبطل في المجهولة، وكذا لو باعه بثمن حالاًّ وبأزيد مؤجّلاً.

وإذا باع نسيئة ثمّ اشتراه قبل الأجل بزيادة أو نقصان من جنس الثمن وغيره حالاًّ ومؤجّلاً صحّ مع عدم الشرط، ولو اشتراه بعد حلوله جاز بغير الجنس مطلقاً، وبه قيل: لا يجوز مع التفاوت، والأقرب خلافه.

ولا يجب دفع الثمن قبل الأجل ولا قبضه قبله، ولو حلّ ودفع وجب القبض، فإن امتنع كان هلاكه من صاحب الحقّ.

ولو اشترى نسيئة وجب أن يخبر بالأجل إذا باعه مرابحة، فإن أخفى تخيّر المشتري بين الردّ والإمساك بالثمن حالاًّ، وإذا باع مرابحة نسب الربح إلى السلعة لا إلى الثمن، ولو اشترى أمتعة صفقة بثمن لم يجز بيع أفرادها مرابحة بالتقويم إلّا بعد الإعلام.

الفصل السابع: فيما يدخل في المبيع:

من باع أرضاً دخل فيها النخل والشجر مع الشرط وإلّا فلا، ويدخل لو قال: بعتكها وما أغلق عليه بابها، ويدخل في الدار الأعلى والأسفل إلّا أن يستقلّ بالسكنى عادة.

ولو باع نخلاً مؤبّراً فالثمرة للبائع، ولو لم يؤبّر فالثمرة للمشتري، ولا يدخل الحمل في الابتياع من غير شرط، فلو استثنى نخلة كان له المدخل إليها والمخرج منها ومدى جرائدها في الأرض.

الفصل الثامن: في التسليم:

وهو التخلية فيما لا ينقل ويحوّل، والكيل والوزن فيما يُكال أو يوزن، والقبض باليد في الأمتعة، والنقل في الحيوان.

وهو واجب على البائع في البيع وعلى المشتري في الثمن، ويجبران معاً لو امتنعا، ويجب التسليم مفرغاً.

ويجوز بيع ما لم يقبض قبله إلّا أن يكون طعاماً فلا يبيعه إلّا تولية، والقول قول البائع في عدم النقصان مع حضور المشتري الكيل والوزن مع يمينه وعدم البيّنة، وقول المشتري مع عدم حضوره.

ويصح في حال العقد اشتراط ما يسوغ ويدخل تحت القدرة، ولا يجوز اشتراط ما ليس بمقدور كصيرورة الزرع سنبلاً، ويصحّ اشتراط العتق، ولو اشترط ما لا يسوغ أو عدم العتق أو عدم وطء الأمة بطل الشرط، وفي إبطال البيع وجه قويّ.

ولو شرط مقداراً فنقص تخيّر المشتري بين الردّ والإمساك بالقسط من الثمن، سواء كانت أجزاؤه متساوية أو مختلفة، فإن أخذ بالقسط تخيّر البائع، ولو أخذه بالجميع فلا خيار، ولو زاد متساوي الأجزاء أخذ البائع الزائد فيتخيّر المشتري حينئذ، ولو زاد المختلف فالوجه البطلان، ويجوز أن يجمع بين سلف وبيع مختلفين صفقة.

الفصل التاسع: في الربا:

وهو معلوم التحريم بالضرورة من الشرع، وهو: بيع أحد المثلين بآخر مع زيادة عينيّة كبيع قفيز بقفيزين، أو حكميّة كبيع قفيز بقفيز نسيئة.

وشرطه أمران: الاتحاد في الجنس، والكيل أو الوزن.

ويجوز بيع المثلين متساوياً نقداً، ولا يجوز نسيئة، وكلّ ربويّ يجوز بيعه بمخالفه نقداً متفاضلاً، ونسيئة على كراهية، وكذا غير الربويّ إلّا أن يكون أحد العوضين من الأثمان.

والشعير والحنطة جنس واحد هنا، وكذا كلّ شيء مع أصله كالسمسم والشيرج، وكلّ فرعين من أصل واحد كالسمن والزبد، والجيّد والرديّ، واللحوم تختلف باختلاف الحيوان، وكذا الأدهان.

ولو كان الشيء جزافاً في بلدة وموزوناً في أخرى فلكلّ بلد حكم نفسه،

ولا يُباع الرطب بالتمر وإن تساويا، ويكره اللّحم بالحيوان، ولو باع درهماً ومدّ تمر بدرهمين أو مدّين صحّ.

ومن ارتكب الربا بجهالة فلا إثم عليه، ويعيد ما أخذ منه على مالكه إن وجده أو ورثته، ولو جهل تصدّق به عنه.

ولا ربا بين الوالد وولده، ولا بين السيّد وعبده، ولا بين الرجل وزوجته، ولا بين المسلم والحربي، ويثبت بينه وبين الذمّيّ.

وأمّا الصرف: فشرطه التقابض في المجلس، فإن تساوى الجنس وجب تساوي المقدار وإلّا فلا، ولو قبض البعض صحّ فيه خاصّة، ولو فارقا المجلس مصطحبين ثمّ تقابضا صحّ.

ومعدن الذهب يُباع بالفضّة وبالعكس، والدراهم المغشوشة إذا كانت معلومة الصرف جاز إنفاقها وإلّا فلا، إلّا أن يبيّن حالها، والمصاغ من الجوهرين إن أمكن تخليصه لم يبع بأحدهما قبله وإلّا بيع بالناقص، ومع التساوي يباع بهما، وتراب الصاغة يتصدّق به.

ويجوز أن يقرضه ويشترط الإقباض بأرض أخرى، وأن يشتري درهماً بدرهم ويشترط صياغة خاتم على إشكال، ولا ينسحب على غيره.

الفصل العاشر: في بيع الثمار:

لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها، ويجوز بعده وإن لم يبد صلاحها، بشرط القطع أو مع الضميمة أو عامين، ولو فقد الجميع فقولان.

ولو أدرك بعض البستان جاز بيع الجميع، وكذا يجوز بيع البستانين إذا أدرك أحدهما، وبيع الثمرة في كمامها، والزرع قائماً وحصيداً وقصيلاً، وعلى المشتري قطعه، فإن تركه طالبه البائع بأجرة الأرض مدّة التبقية، وللبائع قطعه.

ويجوز بيع الخضر بعد انعقادها لقطة ولقطات، وما يجزّ أو يخرط جزّة وجزّات وخرطة وخرطات، ويجوز استثناء حصّة مشاعة أو نخلاً أو شجراً معيّناً

أو أرطالاً معلومة، فإن خاست سقط من الثنيّا بحسابه.

والمحاقلة حرام، وكذا المزابنة إلّا العريّة، ويجوز أن يتقبّل أحد الشريكين بحصّة صاحبه بوزن معلوم.

ومن مرّ بثمرة نخل لا قصداً جاز أن يأكل من غير استصحاب ولا إضرار.

الفصل الحادي عشر: في بيع الحيوان:

كلّ حيوان مملوك يصحّ بيعه ويستقرّ ملك المشتري عليه، إلّا الآبق منفرداً، وأمّ الولد مع وجود ولدها وإيفاء ثمنها أو القدرة عليه، إلّا أن يكون العبد أباً للمشتري وإن علا، أو ابناً وإن نزل، أو واحدة من المحرّمات عليه نسباً ورضاعاً، وكذا المرأة في العمودين، فيعتق عليه لو ملكه، أو يكون المشتري كافراً والعبد مسلماً، أو يكون موقوفاً، ولو ملك أحد الزوجين صاحبه استقرّ الملك وبطل النكاح.

ويجوز ابتياع أبعاض الحيوان المشاعة، ولو شرط أحد الشريكين الرأس والجلد بما له، كان له بنسبة ماله لا ما شرط، ولو أمره بشراء حيوان أو غيره بشركته صحّ ولزمه نصف الثمن، ولو شرط رأس المال لم يلزمه.

وعلى البائع استبراء الأمة قبل بيعها بحيضة إن كانت تحيض، وإلّا فخمسة وأربعين يوماً، ولو لم يستبرئ وجب على المشتري، ويسقط في اليائسة والصغيرة والمستبرأة وأمة المرأة، ولا يطأ الحامل قُبلاً إلّا بعد مضيّ أربعة أشهر وعشرة أيّام، فإن فعل عزل، ولو لم يعزل كره له بيع ولدها.

ويستحبّ تغيير اسمه، وإطعامه شيئاً من الحلاوة، والصدقة عنه بأربعة دراهم، ولا يريه ثمنه في الميزان، ويكره التفرقة بين الأمّ والولد قبل سبع سنين.

ولو ظهر استحقاق الأمة بعد حملها انتزعها المالك، وعلى المشتري قيمتها إن كانت بكراً وإلّا فنصفه وقيمة الولد يوم سقوطه حيّاً، ويرجع بذلك كلّه على البائع إن لم يكن علم بالغصب وقت البيع.

ويجوز شراء ما يسبيه الظالمون، وكذا بنت الظالم واخته وغيرهما من أقاربه.

ومن اشترى جارية سُرقت من أرض الصلح ردّها على البائع واسترجع الثمن، وإن مات ولا عقب له دفعها إلى الحاكم، ولو دفع إلى مملوكٍ غيره المأذون مالاً ليعتق نسمة ويحجّ عنه فاشترى أباه ثمّ ادّعى كلّ من الثلاثة شراءه من ماله، فالقول قول سيّد المملوك مع عدم البيّنة.

ولو وطئ الشريك جارية الشركة حدّ بنصيب غيره، فإن حملت قُوّمت عليه وانعقد الولد حرّاً، وعليه قيمة حصص الشركاء منه عند سقوطه، ولو اشترى كلّ من المأذونين صاحبه ولا سَبْق بطل العقدان.

الفصل الثاني عشر: في السلف:

وشروطه: ذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة، وقبض الثمن قبل التفرّق، ولو قبض البعض بطل الباقي، وتقدير المبيع ذي الكيل والوزن بمقداره، وتعيين أجل مضبوط، وإمكان وجوده بعد الحلول، فإن تعذّر تخيّر المشتري بين الفسخ والصبر.

ولو دفع دون الصفة أو أكثر أو قبل الأجل لم يجب القبول، بخلاف ما لو دفعه في وقته بصفته أو أزيد منها.

ويجوز اشتراط ما هو سائغ، ولا يجوز أن يشترط من زرع أرض بعينها، أو غزل امرأة بعينها أو ثمرة نخلة بعينها.

وأُجرة الكيّال ووزّان المتاع وبائع الأمتعة على البائع، وأُجرة النّاقد ووزّان الثمن ومشتري الأمتعة على المشتري، ولو تبرّع الواسطة فلا أُجرة، ولا ضمان على الدّلال في الجودة ولا التلف في يده إذا لم يفرّط، والقول قوله في التفريط مع اليمين وعدم البيّنة، وفي القيمة لو ثبت التفريط.

إرشاد الأذهان

للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين يوسف بن زين الدين
علي بن محمد بن مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي والعلامة على الإطلاق

٦٤٧ - ٧٢٦ هـ.ق





وفيه مقاصـد:

الأوّل: في المقدّمات:

وفيه مطلبان:

الأوّل: في أقسامها:

وتنقسم بانقسام الأحكام الخمسة:

فالواجب منها: ما اضطرّ الإنسان إليه في المباح.

والمستحبّ: ما قصد به التوسعة على العيال، والصدقة على المحاويج.

والمباح: ما استغنى عنه وانتفى الضّرر فيه.

والمكروه: ما اشتمل على ما ينبغي التنزّه عنه، وهو: الصرف وبيع الأكفان والطعام والرقيق، والذباحة والصياغة والحجامة مع الشرط، والقابلة معه، والحياكة، وأجرة الضراب، وأجرة تعليم القرآن ونسخه، وكسب الصبيان ومن لا يتجنّب المحارم، والاحتكار على رأي، وهو: حبس الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والملح، إذا استبقاها للزيادة ولم يوجد باذل سواه، ويجبر على البيع لا التسعير.

والمحرّم: ما اشتمل على وجه قبح، وهو خمسة:

الأوّل: بيع الأعيان النجسة؛ كالخمر والنبيذ والفقّاع، وما نجس من

المائعات ممّا لا يقبل التطهير -عدا الدهن النجس لفائدة الاستصباح به تحت السماء- والميتة وكلب الهراش والخنزير، والأرواث والأبوال إلّا بول الإبل.

ولا بأس ببيع ما عرض له التنجيس مع قبول الطهارة بشرط الإعلام.

الثاني: ما قصد به المحرّم؛ كآلات اللّهو والقمار، والأصنام والصلبان، وبيع السلاح لأعداء الدين، وإجارة المساكن للمحرّمات والحمولات لها، وبيع العنب ليعمل خمراً والخشب ليعمل صنماً، ويكره لمن يعملهما.

الثالث: ما لا انتفاع به؛ كالخنافس والديدان والذباب والقمل والمسوخ البريّة كالقرد والدبّ عدا الفيل، والبحريّة كالضفادع والسلاحف والطافي، وفي السباع قولان.

الرابع: ما هو حرام في نفسه؛ كعمل الصور المجسّمة، والغناء، ومعونة الظالمين بالحرام، والنوح بالباطل، وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير النقض والحجّة، وهجاء المؤمنين، وتعلّم السحر، والكهانة، والقيافة والشعبذة، والقمار، والغشّ بما يخفى، وتدليس الماشطة، وتزيين الرجل بالمحرّم، والرشاء في الحكم -سواء حكم له أو عليه، بحقّ أو باطل- والولاية من قبل الظالم مع غلبة ظنّه بالقصور عن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وجوائزه المغصوبة فيعيدها لو أخذها على صاحبها أو وارثه، فإن تعذّر وتصدّق بها عنه.

الخامس: ما يجب فعله؛ كتغسيل الأموات وتكفينهم ودفنهم، وكذا أخذ الأجرة على الأذان والصلاة بالناس والقضاء -ولا بأس بالرزق من بيت المال على الأذان والقضاء مع الحاجة وعدم التعيين- والأجرة على عقد النكاح، والرزق من بيت المال للقاسم وكاتب القاضي والمترجم وصاحب الديوان ومن يكيل للناس ويزن، وتعلّم القرآن والأدب؛ وبيع كلب الحائط والماشية والزرع والصيد وإجارتها، والولاية من قبل العادل، ومن الجائر مع علمه بالقيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر أو بدونه مع الأكراه، وما يأخذه السلطان الجائر باسم المقاسمة من الغلّات والخراج عن الأرض والزكاة من الأنعام وإن علم

المالک.

ولو دفع إليه مالاً ليفرّقه في قبيل وهو منهم، فإن عيّن لم يجز التخطّي، وإلّا جاز أن يأخذ مثل غيره لا أزيد.

المطلب الثاني: في آدابها:

يستحبّ: التفقّه والتسوية بين المبتاعين وإقالة النادم والشهادتان والتكبير عند الشراء وقبض الناقص وإعطاء الراجح.

ويكره: مدح البائع وذمّ المشتري واليمين عليه، والبيع في المظلمة، والربح على المؤمن -إلّا مع الحاجة- والموعود بالإحسان، والسوم بين طلوع الفجر وطلوع الشمس، والدخول إلى السوق أوّلاً، ومعاملة الأدنين وذوي العاهات والأكراد ، والاستحطاط بعد العقد والزيادة وقت النداء، والتعرّض للكيل والوزن إذا لم يحسن، والدخول على سوم المؤمن، وأن يتوكّل حاضر لباد، والتلقّي -وحدّه أربعة فراسخ مع القصد، ولا خيار للبائع بدون الغبن- والنجش وهو الزيادة لمن واطأه البائع.

المقصد الثاني: في أركانها:

وهي ثلاثة:

الأوّل: العقد:

وهو: الإيجاب كبعتُ، والقبول كاشتريتُ، ولا ينعقد بدونه وإن حصلت أماره الرضا في الجليل والحقير، ولو تعذّر النطق كفت الإشارة، ولا ينعقد إلّا بلفظ الماضي، وفي اشتراط تقديم الإيجاب نظر، ولا ينعقد بالكناية، كالخلع والكتابة والإجارة.

وكلّ ما يذكر في متن العقد من الشروط السائغة كقصارة الثوب لازم ما لم يؤدّ إلى جهالة في أحد العوضين، ولو فسد الشرط فسد العقد، ولو شرط ما لا

يدخل تحت القدرة كجعل الزرع سنبلاً بطل، ولو شرط عتق العبد لزم معه، ولو لم يعتق تخيّر البائع في الفسخ وإن مات العبد، ولو شرط قرضاً أو أجلاً معيّناً أو ضميناً صحّ.

الركن الثاني: المتعاقدان:

ويشترط صدوره من بالغ عاقل مختار مالك أو مأذون له.

فلو باع الطفل أو المجنون أو المغمى عليه أو السكران -وإن أذن لهم- أو المكره لم يصحّ، ولو أجازوا بعد الكمال إلّا المكره.

ولو باع المملوك بغير إذن مولاه لم يصحّ، ولو اشترى نفسه من مولاه لغيره صحّ.

وللمالك أن يبيع بنفسه وبوكيله، وللأب والجدّ له والحاكم وأمينه وللوصيّ البيع عن الطفل والمجنون مع المصلحة.

ولو باع الفضوليّ وقف على الإجازة، فيبطل لو فسخ، ولا يكفي الحضور ساكتاً فيه.

وللحاكم البيع على السفيه والمفلّس والغائب، ويشترط كون المشتري للمسلم والمصحف -إلّا فيمن ينعتق بملكه- مسلماً.

ولو باع المملوك له ولغيره، فإن أجاز المالك صحّ، وإلّا بطل فيما لا يملك، ويقسّط المسمّى على القيمتين، ويتخيّر المشتري في الفسخ، ولو ضمّه إلى غير المملوك -كالخمر والخنزير والحرّ- قوّم عند مستحلّيه، أو على تقدير العبوديّة وقسّط المسمّى على القيمتين، ولو علم المشتري في الموضعين فلا خيار.

ولو باع غير المملوك ورجع المالك في العين رجع المشتري على البائع بالثمن، وبما غرمه ممّا لم يحصل له في مقابلته نفع، كالنفقة وقيمة الولد والعمارة مع الجهل بالغصب لا مع العلم، وهل يرجع بما حصل له في مقابلته نفع، كالسكنى والثمرة واللّبن وشبهه؟ قولان، ويجوز أن يتولّى الوليّ طرفي العقد.

الركن الثالث: العوضان:

وفيه قطبان:

الأوّل: في الشرائط:

يجب كونهما مملوكين، فلا يصحّ بيع الحرّ والخنافس وشبههما والحشرات والفضلات، وما لا ينتفع به لقلّته كالحبّة من الحنطة، والمشترك بين المسلمين قبل الحيازة كالماء والوحوش وأرض الخراج.

وتماميّة الملك، فلا يصحّ بيع الوقف، إلّا أن يخرب ويؤدّي إلى الخلف بين أربابه على رأي، ولا بيع أمّ الولد ما دام ولدها حيّاً، إلّا في ثمن رقبتها مع إعسار مولاها به، ولا الرهن إلّا بإذن المرتهن.

ويجب القدرة على التسليم، فلا يصحّ بيع الآبق منفرداً ويصحّ منضمّاً، ولو ضمّه إلى ما يصحّ بيعه وتعذّر القبض لم يرجع على البائع وكان الثمن في مقابلة الضميمة، ويصحّ بيع الطائر إذا اعتيد عوده، والسمک في المياه المحصورة، ويجب كونهما معلومين، فلو باعه بحكم أحدهما أو بقبضة من فضّة أو بقيّة من طعام غير معلوم القدر بطل، ولو باع المكيل والموزون والمعدود جزافاً كالصبرة بطل وإن شوهد.

ويفتقر ما يراد منه الطعم أو الريح إلى اختباره بالذوق أو الشمّ، ولو بيع بالوصف أو بغير الوصف على أنّ الأصل الصحّة جاز، فإن خرج معيباً تخيّر المشتري بين الردّ والأرش، ومع التصرّف الأرش خاصّة، وكذا ما يؤدّي اختباره إلى إفساده كالبطيخ، ولو لم يكن لمعيبه قيمة كالبيض بطل مع ظهور عيبه، والأعمى كالمبصر.

ويجوز ابتياع جزء مشاع من معلوم بالنسبة كالنصف اختلفت إجزاؤه أو اتّفقت، وابتياع قدر معيّن من المتساوي كقفيز من قبّة وإن جهلت، لا من المختلف كالذراع من الثوب والجريب من الأرض.

ويجب المشاهدة أو الوصف الرافع للجهالة، وتكفي مشاهدة الأرض

والثوب عن المساحة، ولو باع بالوصف ثبت للمشتري الخيار مع التغيّر، فإن اختلفا فيه قدّم قول المشتري مع يمينه.

ولو استثنى شاة من قطيع أو جريباً من أرض بطل البيع مع عدم تعيين المستثنى، ولو تعذّر العدد اعتبر مكيال وحسب الباقي عليه.

ولا يجوز بيع السمك في الآجام وإن ضمّ إليه القصب أو غيره على رأي، ولا اللّبن في الضرع وإن ضمّ إليه ما حلب، ولا الجلود على الظهور، ولا الحمل، ولا ما يلقّح الفحل، وكذا كلّ مجهول مقصود أُضيف إلى مثله أو معلوم.

ويجوز بيع الصوف على ظهر الغنم على رأي، والمسك في فأره ولو لم يفتق، والإندار للظروف ما يحتمل.

والمقبوض بالسوم أو بالبيع الفاسد مضمون على المشترى، والزيادة المتّصلة والمنفصلة للمالك، ولو كان بفعله شاركه بقدرها وإن لم تكن عيناً، ولو نقص فعليه أرشه، ولو تلف فالقيمة يوم التلف على رأي.

ولو باعه بدينار غير درهم نسيئة أو نقداً أو مع جهالة النسبة أو بما يتجدّد من النقد بطل.

القطب الثاني: في متعلّق البيع:

ومطالبه ثلاثة:

الأوّل: في بيع الثمار:

إنّما يجوز بيعها بعد ظهورها، وفي اشتراط بدوّ الصلاح -الّذي هو الاحمرار والاصفرار- أو بلوغ غاية يؤمن عليها الفساد أو ينعقد حبّ الزرع والشجر أو الضميمة أو شرط القطع قولان.

ويجوز بيع الزرع والسنبل قائماً وحصيداً، والخضر بعد انعقادها لقطة ولقطات، والرطبة وشبهها جزّة وجزّات، والحنّاء والتوت خرطة وخرطات، واستثناء نخلة معيّنة وحصّة مشاعة وأرطال معلومة، فإن خاست الثمرة سقط من

الثنيّا بحسابه.

وبيع الزرع قصيلاً، وعلى المشتري قطعه، فإن لم يقطعه قطعه البائع أو طالبه بالأجرهه، وكذا النخل لو شرط قطع الثمرة، وأن يبيع ما ابتاعه من الثمرة وغيرها بزيادة ونقصان قبل القبض وبعده.

وبيع الثمرة على النخلة بالأثمان وغيرها لا بالتمر وهى المزابنة، ولا الزرع بحبّ منه وهي المحاقلة، إلّا العريّة بخرصها تمراً من غيرها بشرط التعجيل لا القبض، ولا يجب تماثل خرص تمرها عند الجفاف وثمنها، ولا عريّة في غير النخل.

والتقبيل بشرط السلامة، ولو مرّ بثمرة لم يجز التناول على رأي، ولا أخذ شيء منها.

المطلب الثاني: في بيع الحيوان:

كلّ حيوان مملوك يصحّ بيعه وأبعاضه المشاعة لا المعيّنة، إلّا الآبق منفرداً، وأُمّ الولد مع وجوده والقدرة على الثمن أو إيفائه، والوقف، والعمودين للمشتري، والمحرّمات عليه نسباً ورضاعاً.

قيل: ولو استثنى البائع الرأس والجلد كان شريكاً بقدر القيمة، وكذا لو اشترك إثنان وشرط أحدهما ذلك.

والوحشيّ من الحيوان يملك بالاصطياد، أو بأحد العقود الناقلة، أو بالاستنتاج، وغير الوحشيّ بالأخيرين.

وأمّا الآدميّ، فإنّما يملك في الأصل بالقهر عليه إذا كان كافراً أصليّاً -إلّا اليهود والنصارى والمجوس مع القيام بشرائط الذمّة، فإن أخلّوا ملكوا -ثمّ يسري الملك إلى أعقابهم وإن أسلموا، إلّا الآباء والأمّهات وإن علوا والأولاد وإن نزلوا، سواء كان المالك ذكراً أو أنثى.

ولا يملك الرجل الأخوات والعمّات والخالات وإن علون، وبنات الأخ

وبنات الأخت وإن نزلن، فإن ملك أحدىٰ هؤلاء انعتق في الحال، ولو ملك البعض انعتق ما يملكه، وحكم الرضاع حكم النسب على رأي.

ويملك لقيط دار الحرب دون دار الإسلام، ويقبل إقراره بعد بلوغه بالرقّ، وكذا كلّ مقرّ به مع جهالة حرّيّته.

ولو أسلم عبد الكافر بيع عليه من مسلم، ولو ملك أحد الزوجين صاحبه صحّ وبطل العقد، ولا يقبل ادّعاء الحرّيّة من مشهور الرقيّة إلّا بالبيّنة.

والآمر بشراء حيوان بالشركة يلزمه ثمن الحصّة، ولو أذن في الأداء رجع عليه، ولو تلف الحيوان فهو عليهما، ولو وجد المشتري فيه عيباً سابقاً على البيع تخيّر بين الردّ والأرش، ولو تجدّد بعد العقد قبل القبض تخيّر بين الردّ والإمساك، والأقرب بالأرش، ولو قبضه ثمّ تلف أو حدث فيه عيب في ثلاثة الأيّام فهو من البائع ما لم يحدث فيه المشتري حدثاً، ولو حدث فيه عيب في الثلاثة من غير جهة المشتري لم يمنع ردّ المشتري بالخيار في الثلاثة، والوجه جواز إلزام البائع بالأرش، ولو حدث بعد الثلاثة منع الردّ بالسابق.

ولو باع الحامل فالولد له إلّا أن يشترطه المشتري، ولو شرطه فسقط قبل القبض رجع المشترى بنصيبه من الثمن بأن تقوّم حاملاً ومجهضاً، ويرجع بنسبة التفاوت من الثمن.

والعبد لا يملك وإن ملّكه مولاه، فلو اشتراه كان ما معه للبائع، ولو شرطه المشتري صحّ إذا لم يكن ربويّاً أو زاد الثمن، ولو قال: اشترني ولك عليّ كذا، لم يلزم مطلقاً على رأي.

ويكره التفرقة بين الأطفال وأمّهاتهم قبل بلوغ سبع سنين، ووطء من ولد من الزنا، وأن يرى العبد ثمنه في الميزان.

ويجب استبراء الأمة قبل بيعها مع الوطء بحيضة أو بخمسة وأربعين يوماً، وكذا المشتري، ويسقط لو أخبر الثقة بالاستبراء، أو كانت لامرأة أو يائسة أو صغيرة أو حاملاً أو حائضاً.

ويحرم وطء الحامل قُبلاً بعد مضيّ أربعة أشهر وعشرة ويكره بعده، فإن وطأ عزل، ولو لم يعزل كره بيع ولدها واستحبّ عزل نصيبه من ميراثه.

ويجوز شراء ما يسبيه الظالم من الكافر، وأخته وبنته وزوجته، وكلّ حربيّ قهر حربيّاً صحّ الشراء منه، ولو قهر من ينعتق عليه ففي صحّة بيعه نظر ينشأ من دوام القهر المبطل للعتق لو فرض، ودوام القرابة الرافعة للملك بالقهر، والتحقيق: صرف البيع إلى الاستنقاذ وثبوت ملك المشتري بالتسليط.

ولو ظهر استحقاق ما أولده ردّ الأمّ على المالك، وغرم عشر القيمة مع البكارة وإلّا نصفه وقيمة الولد يوم سقوطه حيّاً، ويرجع على البائع بالثمن وقيمة الولد دون العقر على رأي.

ولو كانت الجارية سرقت من أرض الصلح ردّها على البائع أو وارثه واستعاد الثمن، ولو فقد الوارث سلّمت إلى الحاكم، ولا تستسعى في ثمنها على رأي.

ولو وطأ أحد الشريكين سقط الحدّ مع الشبهة، وإلّا قدّر نصيبه، فإن حملت قوّمت عليه حصص الشركاء من الأمّ والولد يوم سقوطه حيّاً.

ولو اشترى عبداً في الذمّة، فدفع إليه عبدين ليختار أحدهما، فأبق واحد ضمن التالف بقيمته وطالب بما اشتراه.

ولو دفع إلى مأذون مالاً ليشتري نسمة ويعتقها ويحجّ بالباقي فاشترى أباه، ثمّ ادّعى كلّ من مولاه ومولى الأب وورثة الآمر شراءه من ماله، حكم به للمأذون، إلّا أن يقيم أحد الآخرين البيّنة بما ادّعاه، ولو اشترى كلّ من المأذونين صاحبه من مولاه صحّ عقد السابق، ولو اقترنا بطلا، ويستحبّ تغيير اسمه وإطعامه الحلاوة والصدقة عنه.

المطلب الثالث: في الصرف:

إنّما يصحّ بيع الأثمان بمثلها مع التقابض قبل التفرّق، فلو تفرّقا قبله بطل،

ولو قبض البعض بطل في الباقي، ولو فارقا مصطحبين أو وكّل في القبض فقبض الوكيل قبل التفرّق صحّ.

وإذا اتّحد الجنس وجب التساوي قدراً وإن اختلفا في الجودة والرداءة والصنعة، ولو اختلفا فيه جاز الاختلاف.

والمغشوش من النقدين يباع بالآخر مع جهل الغشّ، ومع علمه يجوز بصافيه مع زيادة تقابل الغشّ، وتراب معدن أحدهما يباع بالآخر، ولو جمعا جاز بيعه بهما.

والمصوغ من النقدين يباع بهما أو بغيرهما إن جهل قدر كلّ منهما وأمكن تخليصه، وإن لم يمكن بيع بالأقلّ، ومع التساوي بهما، ولو علم كلّ منهما جاز بيعه بجنسه متساوياً، وبغير الجنس مع التفاوت وعدمه.

والمراكب المحلّاة والسيوف تباع بغير جنس الحلية مع الجهل، أو بالجنس مع العلم والزيادة أو الاتّهاب.

ولو كان له عليه دراهم فاشترى بها دنانير أو بالعكس صحّ وإن لم يتقابضا، ولو زاد الثمن عن المقدّر بما تجري العادة به فهو للبائع، وإلّا فللمشتري وروي تجويز بيع درهم مع شرط صياغة خاتم، ولو اشترى بنصف دينار لزمه شقّ دينار، ولو أراد النصف صحيحاً عرفاً أو نطقاً لزم.

وتراب الصياغة يباع بالنقدين معاً أو بغيرهما، ويتصدّق بالثمن لجهالة أربابه، والأثمان تتعيّن بالتعيين، فلو اشترى أحد النقدين بالمثل معيّناً فوجده من غير الجنس بطل، وكذا لو باع ثوب كتّان فخرج صوفاً أو إبريسماً، ولو وجد البعض بطل فيه، ويتخيّر المشتري وليس له الإبدال، ولو كان منه معيباً فله الردّ أو الإمساك بغير شيء، وليس له ردّ المعيب وحده ولا الإبدال، ولو كان غير معيّن فوجده من غير الجنس فله الإبدال قبل التفرّق وبعده يبطل، ولو وجد منه معيباً فله الردّ والإمساك بغير أرش، والبدل وإن تفرّقا.

ويجوز إخراج الدراهم المغشوشة مع جهالة الغشّ إذا كانت معلومة

الصرف بين الناس، ولا يجوز إذا كانت مجهولة الصرف إلّا بعد الإعلام، ويجوز أن يقرضه شيئاً ويشترط أن ينقده بأرض أخرى.

المقصد الثالث: في أنواعها:

وفيها ثلاثة مطالب:

المطلب الأوّل: في النقد والنسيئة:

من باع مطلقاً أو شرط تعجيل الثمن كان الثمن حالّاً، وإن شرط التأجيل لزم إن كان مضبوطاً وإلّا بطل، ويبطل لو باعه بثمنين إلى أجلين، أو إلى أجل بثمن، وحالّاً بدونه، ولو باع نسيئة ثمّ اشتراه قبل الأجل من غير شرط في العقد صحّ بأزيد وأنقص حالّاً ومؤجّلاً، ولو حلّ الأجل فاشتراه بغير الجنس صحّ سواء ساواه أو لا، وإن كان بالجنس صحّ مع المساواة، والأقوى الجواز مع التفاوت.

ولا يجب دفع الثمن قبل الأجل ولا قبضه ويجب بعد الأجل، فإن امتنع دفعه إلى الحاكم، فإن تلف عند الحاكم فمن البائع، وكذا كلّ حقٍّ حالٍّ أو مؤجّلٍ حلّ فامتنع صاحبه من قبضه.

ويجوز بيع المتاع حالّاً ومؤجّلاً بأزيد من ثمنه أو أنقص مع علمهما بالقيمة، ولا يجوز تأخير الحالّ بالزيادة، ويجوز تعجيله بإسقاط بعضه.

المطلب الثاني: في السلف:

وفيه بحثان:

الأوّل: في شرائطه: وهي ثمانية.

الإيجاب كبعتُ وأسلفتُ وأسلمتُ، والقبول.

وذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة لا من كلّ وجه، بل من الوجه الّذي تختلف الأغراض بتفاوته.

وقبض الثمن قبل التفرّق، فلو تفرّقا قبله بطل، ولو قبض البعض صحّ فيما قابله خاصّة.

وتقدير المبيع بالكيل والوزن المعلومين إن دخلا فيه، ولو أحالا على مكيال مجهول القدر لم يصحّ وإن كان معيّناً.

وتقدير الثمن كذلك، ولا تكفي المشاهدة، ولا يصحّ في المذروع جزافاً ويصحّ فيه أذرعاً، ولا يجوز في القصب أطناناً ولا الحطب حُزماً ولا الماء قِـرَباً، ولا المعدود عدداً مع اختلاف قدره، ولا المجزوز جُزَزاً.

ويتعيّن الأجل بما لا يحتمل الزيادة والنقصان، فلو شرط قدوم الحاجّ أو إدراك الغلّات لم يجز.

وغلبة وجوده وقت الحلول، فلا يصحّ اشتراط أجل لفواكه لا توجد فيه.

وعدم إسناده إلى معيّن، فلو شرط الغلّة من زرع أرض معيّنة، أو الثمرة من شجرة معيّنة. أو الثوب من غزل امرأة بعينها أو نسج رجل بعينه. أو الصوف من نعجات بعينها لم يصحّ.

البحث الثاني: في الأحكام:

يجب على البائع دفع أقلّ ما يطلق عليه الوصف وعلى المشتري قبول الأجود، ولا يصحّ اشتراط الأجود ويصحّ اشتراط الأردأ.

وكلّ ما ينضبط وصفه يصحّ السلم فيه: كالحيوانات والألبان والسمون والشحوم والأطياب والثياب والثمار والأدوية وفي شاة لبون، ويلزمه ما من شأنها وحامل وذات ولد. ولا يجوز في اللّحم والخبز والجلود والنبل المعمول والجواهر واللآلي والعقار والأرض.

ولو قال: إلى ربيع، حمل على الأوّل، وكذا الخميس، وإلى شهرين يحل بآخرهما، وإلى شهر كذا بأوّله، وليس ذكر موضع التسليم شرطاً، فإن شرطاه لزم، وإلّا انصرف إلى بلد العقد، ولا يجوز بيعه قبل حلوله، ويجوز بعده قبل

قبضه على البائع وغيره.

ولو رضي بأقلّ صفة وقدراً صحّ، ولو دفع أجود وجب القبول بخلاف الأزيد، ولو دفع من غير الجنس افتقر إلى التراضي، ولو وجد به عيباً ردّه وعاد الحقّ إلى الذمّة سليماً، ولو ظهر أنّ الثمن من غير الجنس بطل العقد، وإن كان منه معيباً كان له الأرش والردّ.

ويقدّم قول مدّعي القبض قبل التفرّق، فلو أخّر التسليم فللمشتري الفسخ والإلزام، ويجوز اشتراط السائغ مع السلف.

المطلب الثالث: في المرابحة والمواضعة:

يجب ذكر رأس المال قدراً ونقداً فيهما، وقدر الربح والوضيعة، فيقول: اشتريت بكذا، أو رأس ماله كذا، أو تقوّم عليّ بكذا، أو هو عليّ بكذا، ولو عمل فيه قال: رأس ماله كذا وعملت فيه بكذا، ولو عمل فيه بأجرة جاز أن يقول: تقوّم عليّ أو هو عليّ.

ويسقط الأرش من رأس المال لا أرش الجناية، ولا ما يحطّه عنه البائع وثمرة الشجرة، ولو فدى جنايته لم يجز ضمّها، ولو اشترى جملة لم يبع بعضها مرابحة وإن قوّم إلّا أن يخبر بالحال، وكذا الدلّال لو قوّم عليه التاجر، ويجوز أن يشتري ما باعه بزيادة أو نقيصة حالّاً ومؤجّلاً، ويكره قبل القبض في المكيل والموزون.

ولو شرط الشراء في العقد لم يصحّ، ويجوز مع الإطلاق وإن قصداه، فلو باع غلامه الحرّ سلعة ثمّ اشتراها بأزيد جاز الإخبار بالزيادة، ولو بان الثمن أقلّ تخيّر المشتري بين الرضا بالمسمّى والردّ، ولا تقبل دعواه في الشراء بأكثر.

وينسب الربح إلى المبيع، فيقول: هو عليّ بكذا وأربح فيه كذا، ويكره نسبته إلى المال، فيقول: هو عليّ بكذا وأربح في كلّ عشرة كذا.

ولو اشترى نسيئة أخبر بالأجل، فإن أهمل تخيّر المشتري بين الأخذ والردّ

حالاً على رأي، ولو قال: بعتك بمائة وربح كلّ عشرة درهم، فالثمن مائة وعشرة. ولو قال: وضيعة كلّ عشرة درهم أو مواضعة العشرة درهم، فالثمن تسعون، ويحتمل أحد وتسعون إلّا جزءً من أحدى عشر جزءً من درهم.

والتولية: البيع برأس المال، ولو قال: ولّيتك إياه، أو بعتك بمثل ما اشتريت لزم المشتري ما وقع عليه العقد.

المقصد الرابع: في اللواحق:

وفيه مطالب:

الاول: في الخيار:

وفيه فصلان:

الأوّل: في أقسامه: وهي سبعة:

خيار المجلس، ويثبت في البيع خاصّة ما لم يفترقا اختياراً، أو يشترطا سقوطه أو يوجباه، ولو أوجبه أحدهما سقط خياره خاصّة.

وخيار الحيوان، وهو ثابت للمشتري خاصّة ثلاثة أيّام من حين العقد على رأي شرطاه أوّلاً، ولو شرطا سقوطه أو أسقطاه بعد العقد أو تصرّف المشتري سقط.

وخيار الشرط، وهو ثابت لمن شرطاه سواء كان أحدهما أو هما معاً أو أجنبيّاً أو لأحدهما معه، ويجب ضبط المدّة ومبدأها العقد ما لم يشترطا غيره، ويجوز اشتراط المؤامرة واسترجا ع المبيع بعد مدّة إذا ردّ الثمن.

وخيار الغبن، وهو ثابت للمغبون بما لم تجر بِهِ العادة، ولا يسقط بالتصرّف ولا يثبت به أرش.

وخيار التأخير، فمن اشترى شيئاً ولم يشترط تأخير الثمن ولا قبض السلعة ولا قبض البائع الثمن، تخيّر البائع بعد ثلاثة أيّام في إمضائه أو فسخه، ولو تلف بعد الثلاثة فمن البائع، وكذا قبلها على رأي، والخيار فيما يفسد إلى اللّيل، فإن

جاء بالثمن وإلّا فالبائع أحقّ.

وخيار الرؤية، ثابت لمن اشترى أو باع موصوفاً أو غائباً بعد مشاهدته، فإن خرج على الوصف أو العهد فلا فسخ، وإلّا تخيّر البائع إن زاد وصفه والمشتري إن نقص.

وخيار العيب وسيأتي.

الفصل الثاني: في الأحكام:

خيار الشرط يثبت في كلّ عقد سوى النكاح والوقف والإبراء والطلاق والعتق، ويسقط بالتصرّف، فلو تصرّف أحدهما سقط خياره خاصّة، ولو تصرّفا أو تصرّف أحدهما بإذن الآخر سقط خيارهما، والخيار موروث.

ويقوم الوليّ مقام من تجدّد جنونه، ويملك المشتري بالعقد على رأي، فلو فسخ بعد النماء فالنماء للمشتري.

وكلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع، وبعد القبض وانقضاء الخيار من المشتري، وإن كان في الخيار فهو ممّن لا خيار له، ولو كان الخيار لهما معاً فالتلف من المشتري، ولو أبهم الخيار في أحد المبيعين صفقة بطل العقد.

ويجب في بيع خيار الرؤية ذكر الجنس والوصف الرافع للجهالة، فإن أخلّ بأحدهما بطل، وإن ظهر على خلاف ما وصف تخيّر المشتري بين الفسخ والإمضاء بغير أرش، ولو كان البائع باعه بوصف الوكيل فظهر أجود فالخيار له.

ولو اشترى ضيعة شاهد بعضها ووصف له الباقي ولم يوافق تخيّر في فسخ الجميع أو إمضائه.

المطلب الثاني: في العيب:

وهو كلّ ما يزيد أو ينقص عن المجرى الطبيعي، ولو شرط المشتري وصفاً

لم يوجد فله الفسخ لم يكن فواته عيباً كالجعودة في الشعر.

وإطلاق العقد يقتضي السليم، فإن ظهر فيه عيب سابق على العقد تخيّر المشتري بين الردّ والأرش، وهو جزء من الثمن نسبته إليه كنسبة نقص قيمة المعيب عن الصحيح.

ولو تبرّأ البائع في العقد إجمالاً أو تفصيلاً، أو علم المشتري به أو أسقط خياره سقط الأرش والردّ، ولو تصرّف سقط الردّ دون الأرش، سواء تصرّف قبل العلم به أو بعده، إلّا وطء الحامل وحلب المصرّاة، ولو تجدّد قبل القبض فله الردّ أيضاً، وفي الأرش خلاف.

ولو ظهر العيب في البعض فله الأرش أو ردّ الجميع دون المعيب خاصّة، وكذا لو اشترى اثنان صفقةً لم يكن لهما الاختلاف، بل يتّفقان على الأرش أو الردّ، وله الردّ بالعيب السابق وإن أخرّه عالماً به ما لم يصرّح بالإسقاط، سواء كان غريمه حاضراً أو غائباً.

ولو ادّعى البائع البراء فالقول قول المشتري مع اليمين وعدم البيّنة، وقول البائع في عدم سبق العيب مع عدم البيّنة وشهادة الحال.

وتُردّ الأمة الحامل إذا وطأها مع نصف عشر قيمتها، والشاة المصرّاة مع اللّبن أو مثله مع التعذّر أو القيمة مع عدم المثل، وتختبر التصرية بثلاثة أيّام، وتثبت في الشاة والبقرة والناقة على إشكال، لا في الأمة والأتانة، ولو صارت التصرية عادة في الثلاثة سقط الخيار لا بعدها.

والإباق القديم، وعدم الحيض ستّة أشهر ممّن شأنها الحيض، والثقل في البرز وشبهه الخارج عن العادة، وبول الكبير في الفراش عيوب، أمّا تحمير الوجه ووصل الشعر والثيوبة فليست عيوباً، لكن يثبت بها الردّ لو شرط أضدادها ولا أرش.

ويُردّ الرقيق من الجنون والجذام والبرص الحادثة ما بين العقد وسنة لا أزيد مع عدم التصرّف، ومعه الأرش خاصّة.

المطلب الثالث: في الربا:

وتحريمه معلوم من الشرع، وإنّما يثبت في بيع أحد المتساويين جنساً بالآخر مع زيادةٍ عينيّة أو حكميّة إذا كانا مقدّرين بالكيل أو الوزن، والجنس هنا: الحقيقة النوعيّة، كالحنطة والأرز والتمر، ولا تخرج الحقيقة باختلاف الصفات العارضيّة.

فالحنطة ودقيقها جنس، والتمر ودبسه جنس، والعنب والزبيب جنس، واللّبن المخيض والحليب واحد، وجيّد كلّ جنس ورديئه واحد، وثمرة النخل جنس، وكذا الكرم.

واللّحوم مختلفة، فلحم البقر والجاموس واحد، ولحم البقر والغنم جنسان، والوحشيّ مخالف لإنسيّهِ، والحنطة والشعير هنا جنس على رأي، والألبان مختلفة كاللّحمان، والشيء وأصله واحد، كالزبد والسمن واللّبن، والسمسم ودهنه، والخلول تابعة لأصولها.

فلا يجوز بيع أحد المتجانسين بالآخر مع زيادة، كقفيز حنطة بقفيزين منها، ولا قفيز حنطة مقبوض بقفيز منها مؤجّل، ويجوز التفاضل مع اختلاف الجنس نقداً، وفي النسيئة قولان.

وكلّ ما يثبت أنّه مكيل أو موزون في عهده عليه السلام بني عليه، وإلّا اعتبر البلد، فإن اختلفت البلدان فلكلّ بلد حكم نفسه، وما لا يدخله الكيل والوزن فلا ربا فيه؛ كثوب بثوبين ودابّة بدابّتين ودار بدارين وبيضة ببيضتين، وقيل: يثبت الربا في المعدود.

ولا يجوز بيع الرطب بالتمر متفاوتاً ولا متساوياً، لأنّه إذا جفّ نقص، وكذا ما شابهه، كاللّحم الطريّ بالمشويّ والعنب بالزبيب ومبلول الحنطة بيابسها.

ويجوز بيع لحم الغنم بالشاة على رأي، وبيع قفيز حنطة بقفيز حنطة وفي أحدهما عقد التبن ويسير التراب وشبهه، وبيع درهم ودينار بدرهمين أو دينارين ومُدّ تمر، ودرهم بمُدّين أو بدرهمين، وكذا ما شابهه، وأن يبيع الناقص بمساويه

من الزائد ويستوهب الزيادة.

ولا ربا بين الولد ووالده، ولا بين السيّد وعبده المختصّ، ولا بين الرجل وزوجته، ولا بينه وبين الحربيّ، ويثبت بين المسلم والذمّيّ على رأي.

المطلب الرابع: فيما يندرج في المبيع:

وألفاظه ستّة:

الأوّل: الأرض والساحة والبقعة والعرصة، فلا يندرج تحتها الشجر والزرع والبذر الكامن، ويتخيّر المشتري مع جهله به بين الردّ والأخذ بالثمن، ويدخل في ضمان المشتري بالتسليم إليه وإن تعذّر انتفاعه به، وتدخل الحجارة المخلوقة فيها دون المدفونة، وعلى البائع النقل وتسوية الحفر، ويتخيّر المشتري مع الجهل، ولا خيار للمشتري بترك البائع لها مع انتفاء الضرر بها.

الثاني: البستان، ويدخل فيه الأرض والشجر لا البناء على إشكال، نعم يدخل في القرية والدسكرة بيع الشجر دون المزارع.

الثالث: الدار، ويندرج فيه الأرض والحيطان والسقوف والأعلى والأسفل -إلّا أن يستقلّ الأعلى بالسكنى عادة- والثوابت، وما أثبت من المرافق: كالسُلَّم المثبّت، والخشب المستدخل في البناء، والأبواب المعلّقة، والأغلاق والرفوف المثبتة، ولا تندرج الأشجار -وإن قال بحقوقها إلّا أن يقول: وما أُغلق عليه بابه وشبهه- والمنقولات إلّا المفاتيح، ولا الرحى المنصوبة.

الرابع: العبد، ولا يتناول ماله إن قلنا أنّه يُملك بالتمليك، وفي الثياب الساترة للعورة إشكال.

الخامس: الشجر، ويندرج فيه الأغصان والورق والعروق، ويستحقّ الإبقاء مغروساً ولا يستحقّ المغرس بل يستحقّ منفعته للإبقاء، ويدخل في بيع النخل خاصّة الثمرة غير المؤبّرة، ولو انتقل النخل بغير البيع أو انتقلت شجرة غيره به أو كانت الثمرة مؤبّرة فلا انتقال، ولو أبّر البعض انتقل غيره خاصّة، وللبائع إبقاء

الثمرة إلى وقت أخذها، ولكلّ من البائع والمشتري السقي إذا لم يتضرّر به صاحبه، ولو تقابل الضرر ان قدّمت مصلحة المشتري.

السادس: الثمر، ويستحقّ المشتري الإبقاء إلى القطاف، ويرجع فيه إلى العرف، ويختلف باختلاف الثمار، ولو استثنى نخلة فله الدخول والخروج ومدى جرائدها من الأرض. وكلّ ما قلنا بعدم دخوله فإنّه يدخل مع الشرط.

المطلب الخامس: في التسليم:

يجب على المتبايعين دفع العوضين من غير أولويّة تقديم مع اقتضاء العقد التعجيل، ولو اقتضى تأخير أحدهما وجب على الآخر دفع المعجّل، والقبض في المنقول القبض باليد، وفي الحيوان الانتقال به، وفي المكيل الكيل، وفي نحو الأرض التخلية.

وكلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع، وكذا إذا نقصت قيمته بحدث فيه، والنماء قبل القبض للمشتري، فإن تلف الأصل رجع بالنماء والثمن.

ولو باع القابض ما قبضه وتلف الآخر قبله بطل الأوّل دون الثاني، فيلزم بائعه المثل أو القيمة، ولو امتزج المبيع بغيره بحيث لا يتميّز تخيّر المشتري بين الشركة والفسخ، ولو تلف بعض الجملة وله قسط من الثمن كعبد من عبدين، فللمشتري الفسخ والأخذ بالحصّة، ولو لم يكن له قسط كيد العبد، تخيّر بين الردّ والأخذ بالأرش على رأي.

ويجب تسليم المبيع مفرّغاً، ولو غصب من البائع، فإن استعاده بسرعة وإلّا تخيّر المشتري بين الصبر بغير أجرة والفسخ، ولو منعه البائع لزمه الأجرة.

ويكره بيع ما لم يقبض من المبيعات، ويحرم لو كان طعاماً على رأي إلّا توليةً، ولو باع ما لم يقبض من الميراث والصداق وشبهه صحّ، ويصحّ أن يتولّى الواحد طرفي القبض.

وإتلاف المشتري قبض منه، وإتلاف الأجنبيّ ليس بفسخ، وكذا الوجه في

إتلاف البائع، وثبوت الخيار للمشتري فيهما.

نكت متفرقة:

لا يجوز بيع الصبرة مجهولة ولا جزءاً مشاعاً منها، ولو باعها كلّ قفيز بدرهم بطل، ولو باع قدراً معلوماً كقفيز صحّ، ولو باعه جزءاً من المشاهد غير المكيل والموزون صحّ كنصف الدار والثوب، ولو باعه كلّ دراع بدرهم صحّ مع العلم بقدر الأذرع.

ولو قال: بعتك عشرة أذرع من هاهنا إلى حيث ينتهي، صحّ. ولو لم يعيّن المبدأ ولا المنتهى بطل وإن كانت الأذرع معلومة.

ولو باعه على أنّها جربان معيّنة فنقصت، تخيّر المشتري بين الردّ وأخذ الناقص بالحصّة من الثمن على رأي، ولو زاد متساوي الأجزاء فالزيادة للبائع، ولو زاد المختلف تخيّر البائع بين الفسخ والإمضاء.

ويجوز الجمع بين مختلفين، كبيع وإجارة ونكاح وسلف بعوض واحد، ويقسّط على ثمن المثل وأجرته ومهره، وإذا ادّعى المشتري النقص ولا بيّنة، فإن حضر الكيل أو الوزن قدّم قول البائع مع اليمين، وإلّا قوله معها.

وإذا أسلف من موضع وطالبه به في غيره لم يجب دفعه، وكذا لو طالبه بالقيمة، وكذا القرض، ولو طالبه بسعر موضع القرض لم يجبر، ولو كان غصباً وجب دفع المثل أين طلب، فإن تعذّر فالقيمة عند المطالبة في بلدها.

وإطلاق النقد والوزن ينصرف إلى البلد، ولو تعدّد فالأغلب، فإن تساويا بطل إن لم يعيّن، ولو اختلفا في قدر الثمن ولا بيّنة فالقول قول البائع مع يمينه إن كانت السلعة قائمة، وقيل: إن كانت في يده، وقول المشتري مع التلف، وقيل: إن كانت في يده، ولو اختلفا في تأخير الثمن أو قدر الأجل أو شرط رهن من البائع على الدرك، أو ضمين، أو قال: ثوباً، فقال: بل ثوبين، فالقول قول البائع مع اليمين.

ولو قال: بعتك العبد، فقال: بل الأمة، تحالفا وبطل، ولو قال: بعتك بعبد، فقال: بل بحرٍ، أو قال: فسخت قبل التفرّق، فأنكر قدّم قول مدّعي الصحّة مع اليمين.

وأجرة الكيّال ووزّان المتاع على البائع، وأجرة الناقد ووزّان الثمن على المشتري، وأجرة الدلّال على الآمر، ولو باع واشترى فأجرة البيع على آمره وأجرة الشراء على آمره.

والدلّال أمين، والقول قوله في عدم التفريط، والقيمة معه.





في معرفة الأحكام

للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سديد الدين
يوسف بن زين الدين علي بن محمد مطهر الحلي المشتهر بالعلامة الحلي
والعلامة على الإطلاق

٦٤٧ـ ٧٢٦ هـ.ق





وفيه فصول:

الأوّل:

يحرم التكسّب بالأعيان النّجسة، عدا كلب الصّيد والزّرع والماشية والحائط على رأي، وما نُجّس بالمجاورة من المائعات إذا لمْ يمكن تطهيره، إلّا الدّهن للاستصباح تحت السماء، والرّوثْ والبول على رأي، عدا أبوال الإبل، وآلات اللّهو والقمار، والأصنام والصلبان، وبيع السّلاح لأعداء الدّين، والعِنب ليُعمل خمراً، والخشب ليُعمل صنماً، والسّفن والمساكن والحمولات للمحرّمات ويكره لِمنْ يعمل ذٰلک، والطّافي، والمسوخ بريّه وبحريّه، عدا الفيل على رأي، والسّباع إلاّ الهرّ، والجوارح طائره وماشيه على رأي، ومالايُملک كالحرّ، ومالا منفعة فيه كالخنافس والعقارب والسّموم القاتلة قليلها وكثيرها، وتركيب الأدوية المحرّمة وتراب الصّاغة، ويتصدّق لو فعل، والفضلات إلاّ اللبن، وما يشترک فيه النّاس كالماءِ والكلأ قبل الحيازة، وبيوت مكّة على قول، وعمل الصّور ذات الرّوح المجسّمة وغيرها على رأي، والغناء ومعونة الظّالمين بالحرام، والنّوح بالباطل، وحفظ كُتب الضّلال ونسْخها لغير النّقض والحُجّة، والتّوراة والإنجيل، وهجاء المؤمنين والأسمار والنّميمة، والغيبة للمؤمن، وتعلّم السّحر والكهانة والقافة والشّعبدة، والقمار، والغشّ كخلط الماء باللّبن، وتدليس الماشطة، وتزيّن الرّجل

بالحرام، وأجرة تغسيل الموتئ وتكفينهم ودفنهم وحملهم إلئ الواجب لا المستحبّ، والأذان والصّلاة بالنّاس ولابأس فيهما برزق من بيت المال، والرّشا، واقتناء المؤذيات كالحيّات، وسلوك طريقٍ يظهر فيه أمارة الخوف مع ترك التّحرز، وعمل آلات الأشربة المحرّمة، وغرس المنعصرة منه كذلك، وعمارته وسقيه وصرامه وحمله وعصره، وخصاء الحيوان على رأي.

ويكره الصّرف وبيع الأكفان والطّعام والرقيق، وركوب البحر للتّجارة، وأخذ الرّزق من بيت المال على القضاء لا الأجرة، وعظام الفيل على رأي، والنحر والذّبح والنّساجة والحجامة مع الشرط، وأُجرة نسخ المصحف وتعليم القرآن معه على رأي، وضراب الفحل، وكسب الصّبيان، وغير الموثوق، وسماع الشّعر الحسن ليلة الجمعة ويومها وفي المساجد، وللصائم، والغزل مطلقاً، والقول الخالي من غرض ديني أو دنيوي.

ويجوز الأخذ ممّا أُمر بدفعه إلى المستحقّ مع اتّصافه، مثل ما يعطي إلا مع التّعيين، وأَخذ أُجرة البدرقة، وخفض الجواري، وختن الرّجال، وعقد النّكاح، وثمن ماء التّغسيل، وثياب التّكفين، وأُجرة المغنّيات في الأعراس بالحقّ على رأي، وبيع الثّوب النّجس وشبهه، ويُعلّم المشترى حاله.

وجوائز الجائر حرام إنْ عُلمت كذلك، وتردُّ إلى أربابها، ومع جهلهم يتصدّق على رأي، وما يأخذه باسم المقاسمة، والخراج والزّكاة وإنْ كان غير مستحقّ، والمجهول سائغٌ مملوك، وتستحبّ الصّدقة ببعضه، وكذا ماينثر في العرس مع إباحة صاحبه، وجوائز العادل.

ويستحبّ التّفقه والتّسوية، والإقالة للمستقيل، والشّهادتان والتّكبير إذا اشترى، وقبض النّاقص وإعطاء الرّاجح.

ويُكره مدح البائع وذمّ المشتري، واليمين عليه، والبيع في الظّلمة، والرّبح على المؤمن وعلى الموعود بالإحسان، والمسابقة في دخول السوق، والسّوم قبل طلوع الشّمس، ومعاملة ذوي العاهات والأكراد والأدنَين، والاستحطاط والزيادة

وقت النّداء، والدّخول على سوم المؤمن، والتّعرّض للكيل والوزن مع عدم المعرفة، وتوكيل الحاضر للبادي على رأي، وأنْ يبيعه من عبده أو يشتريه إذا أمره بالبيع أو الابتياع من غير علم، ومعاملة الظّالم في المجهول، والتلّقي على رأي، من أربعة فراسخ قصداً، فإنْ ثبت الغبن اختار البائع، وكذا التّجش على رأي، وهو الزيادةُ لزيادةٍ مَن واطأه البائع ولاخَيار للمشتري فيه، والاحتكار على رأي في الحنطة والشّعير والتّمر والزّبيب والسّمن، وفي الملح على رأي، بشرط الاستبقاءِ للزّيادة لاللقوت، وأن لايوجد باذلٌ غيره، ويجبر على البيع لا على السّعر على رأي، إلاّ مع الإفراط.

ولو كان عنده فاضل طعام وبالنّاس ضرورة وجب بذله، وقيل: يحرُمْ البيع على بيع المؤمن، وبيعتان في بيعة، وقيل: البيع بشرط الابتياع، وقيل: اشتراط زيادة الثّمن مع التّاخير.

الثاني:

البيع انتقال عينٍ مملوكةٍ من شخصٍ إلى غيره بعوض مقدّر على وجه التّراضي.

ولابُدّ من اللّفظ الدّالّ عليه أو الإشارة مع العذر ومع عدمه يكون مراضاة لكلّ منهما الفسخ مالم يتلف أحد العوضين ويقدم الإيجاب على رأي، وأن يكون بلفظ الماضي.

ويُشترط بلوغهما ورشدهما واختيارهما، ولو رضي من فقد عنه هذه الأوصاف لم يكفِ إلاّ المُكره.

والملك للبائع، أو حكمه كالأب والجد له، والحاكم وأمينه، والوكيل والمأذون، والوصي، ويقف عقد غيره على الإذن، ولايكفي السّكوت.

ويرجع المشتري على البائع بما دفع إليه وما غرمه من نفقة وعوض عن أجرة أَو نماء، مع عدم العلم أو دعوىٰ البائع الإذن، ولايرجع بالثّمن مع العلم

بالغضب على رأي، ويمضي في حصّة المالک إذا جمعها مع مملوک لغيره على رأي، أو غير مملوک بعد تقسيط الثّمن، وللمشتري الفسخ ولو ضمه إلى المجهول بطل، ولو جمع مختلفي الحكم كالبيع والإجارة قسّط على ثمن المثل وأجرته.

وللولي تولّي الطرفين على رأي، ويختصّ ولاية الأب والجدّ بالطفل والمجنون، والوصيّ بعد الموت عليهما، وكذا الحاكم وأمينه مع فقدهم، وعلى المحجور عليه للسّفه والفلس، والغائب.

ويُشترط الإسلام في شراءِ المسلم،وأنْ يكون طلقاً مقدوراً عليه، والعلم بالعِوضين، ولو باع ثوباً لم تتمّ نِساجته بشرط عمل الباقي مثله لم يصحّ، ويجوز للكافر شراء المسلم ممّن يعتق عليه، والوقف إذا أدّىٰ إلى الخلف أو الخراب، وأمّ الولد بشرط موته أو عجز أبيه عن ثمنها، الدّين عليه والرهن بشرط الإذْن، والآبق بشرط الانضمام على رأي، وبيع مايتعذّر إلاّ بعد مدّة على رأي، وللمشتري الخيار، ولو باع بحكم أحدهما، بطل وضمن القابض، وكذا كلّ شراء فاسد يوم القبض على رأي، وللمشتري مازاد بفعله.

ولايصحّ الجزاف في المكيل والموزون والمعدود، ولو أخبر البائع جاز القبول، ويجوز شراء بعضٍ معيّنٍ من جملة متساوية الأجزاء وإنْ لم يعلم، وجزء من معلوم بالنّسبة ومن غيره يبطل.

ولو قال: بعتكما هذا العبد بألفٍ، فقال أحدهما: قبلتُ نصفه بخمسمائة، لم يصحّ على رأي لاختلاف التّطابق بين الإيجاب والقبول، أمّا لو قال: بعتكما هذين العبدين بألفٍ، فقال أحدهما: قبلت أحدهما بخمسمائة، لم يصح إجماعاً.

ويكفي في الأرض والثّوب المشاهدة وإن لم يُذرعا، ويستغنىٰ بها عن الوصف مطلقاً، ومع الغيبوبة إنْ تغير فالخَيار للمشتري، وكذا إنْ لم يشاهد ووصف بخلاف ماهو عليه، ولو باع أرضاً على أنّها جربان معلومة فنقصت فله الفسخ والقبول بالحصّة من الثّمن، وقيل: بكلّه، ولو زادت تخيّر البائع في الفسخ والإمضاءِ، وكذا الثّوب، ولابدّ من الاختيار في المشموم والمذوق، بهما أو

الوصف، ويجوز بدونهما بشرط الصّحّة وكذا الاعمى، وكذا مايفسد بالاختيار فإنْ كان لمكسوره قيمة فالأرش وإلاّ فالثّمن، ولو ضمّ السّمك إلى القصب المجهولين لم يصحّ على رأي، وكذا المحلوب مع مافي الضّرع، والأصواف مع الحمل ومايُلقحُ الفحل.

ويجوز بيع المسك وإنْ لم يُفتق والإندار للظرف مايحتمل، ولو تلف المثمّن المعيّن قبل القبض بطل البيع، وفي تلف بعضه نظر، ولو وطئ مااشتراه فاسداً فلا إثم، وعليه العشر أو نصفه، وقيمة الولد يوم سقط حيّاً ولو سقط ميّتاً فلاشئ عليه.

الثالث:

إطلاق العقد واشتراط التّعجيل يقتضيه، واشتراط الأجل المعيّن في أحدهما يقتضيه، ويبطل في غيرالمعيّن، وكذا إلى أجلين بثمنين على رأي، ولو أشترط تأخير الثّمن إلى معيّن ثمّ اشتراه البائع قبله جاز بزيادةٍ ونقيصة حالاًّ ومؤجّلاً إذا لم يشترطه، وكذا إنْ حلّ واشتراه بغير جنس الثّمن أو بجنسه مع المساواة أو التفاوت على رأي.

وكلُّ ذي حقٍ حالٍّ أو مؤجّلٍ فامتنع مِنْ قبضه وتلف من غير تفريط فهو منه، وإنْ كان قبله لَمْ يجب والتّلفُ من الّذي عليه، ولو دفع البعض وجب القبول والمطالبة بالتّمام، ولايجوز الزّيادة في الحقّ للتأخير، ويجوز الاسقاط منه للتعجيل، ويجوز الزّيادة في الثّمن أو النّقيصة مع علمهما بالقيمة، ولو عيّنا نقداً وجب، وإنْ أُطلقا انصرف إلى الغالب، ومع عدمه يبطل، وكذا الوزن.

ويجوز اشتراط مايسوغ ممّا يدخل تحت القدرة، بخلاف غيره كجعل الزّرع سنبلاً، ويجوز اشتراط التّبقية، واشتراط عتق العبد أو تدبيره أو كتابته، ويتخيّر البائع لو لم يعتقه المشتري وإنْ مات العبد، ولو شرط أن لايُعتِق أو لايطأها، قيل: يبطل الشراء ويصحّ البيع.

ويجوز أنْ يشتري مِن غيره ماباعه إيّاه بزيادةٍ ونقيصةٍ؛ حالاً أو مؤجّلاً بعد القبض، ويكره قبله إذا كان ممّا يُكال أو يوزن، ولو شرط في حال البيع أن يبيعهُ لم يجز، وإنْ كان من قصدهما ولم يشرطاه لفظاً كُره.

ويصحّ اشتراط ضامن الثّمن أو بعضه، وجمع شيئين مختلفين في عقدٍ كبيع وإجارة، أو سلفٍ أو نكاح ويقسّط العِوض، قيل: ولو شرط أن يكون البيع رهناً على الثّمن فسدا، ولو شرطاً تأجيل القرض أو المهر أو الدّين الحالّ أو ثمن البيع أو أرش الجناية أو شرط الإقراض له أو منه لزم، ولو كان عليه طعامٌ من سلفٍ وله على آخر مثْله كُره له أن يأمر غريمه بقبضه لنفسه، ولو دفع إليه مالاً وقال: اشترِ به طعاماً واقبضه لي ثمّ اقبضه لنفسك، صحّ الشراء والقبض على رأي، ولو قال: اشترِ لنفسك، لم يصحّ الشّراء ولايتعيّن له بالقبض، ولو كان المالان أو المحالّ به قرضاً صحّ.

والسّلف بالنسبة إلى الأعواض والأثمان على أربعة: يبطل منها الأثمان فيها، والأعواض بمساويها، وإنّما يصحّ بشرط ذكر الجّنس والوصف المقصود.

فيشترط في التّمر النّوع والبلد واللّون، والجيّد أو الرّديء، والصّغار أو الكبار والحديث أو العتيق، وكذا الرّطب عدا الأخير، وفي العسل اللون والمكان والزّمان، وفي الرقيق اللون والسّن والقدر، والذّكورة والأنوثة، والجودة أو الرداءة.

والحاصل وجوب ذكر الوصف المقصود، ويجزئ مايتناوله الاسم، ويجوز شرط الجيّد والرّديء، لا الأجود والأردأ.

ومالايضبط وصفُه المقصود لايصحّ فيه، كاللحم والخبز والجواهر والعقار والأرض والنّبل المعمول والقسيّ المعمولة والأدوية المركّبة والأطياب المركّبة، إلاّ إذا عرف مقدار البسائط.

ويجوز في الخُضر والفواكه والحيوان، وعيدان النّبل قبل نحتها، وفي القزّ خلاف. ويجوز في جنسين صفقة، وفي شاة لبون ويجزئ مامن شأنها، وفي شاة

ذات ولد، وجاريةٍ حاملٍ على رأي.

ويشترط قبض الثّمن قبل التّفرق، والتّقدير لهما كيلاً أو وزناً، وعليه وجوده عند الحلول، ولو قبض البعض صحّ موازيه، ولو شرطه من دين له بطل على رأي، ويجوز في المذروع أذْرعاً، ولايجوز في المعدود عدداً، ولا الحطب حُزماً، ولا القصب أطناناً، ولا الماء قِرَباً، ولا قبضةٍ من دراهم.

ولو قال: إلى شهرين، فإلى نهايتهما، ولو قال: إلى شهر كذا أو يوم كذا حلّ بأوّل جزء منه، ولو قال: إلى ربيعٍ أو الخميس حُمل على الأقرب، ولو قال: إلى خمسة أشهر، حُمل على الهلاليّة إلاّ أن يُعيّن غيرها، ولو قال: إلى شهرين، وهو في أوّلهما اعتبر بالأهلّة، ولو كان بعد مضيّ أيّام اعتبر الثّاني بالهلال وأكمل من الثّالث تمام الثلاثين على رأي، ولو اختلفا في قبض الثّمن قبل التّفرق؛ فالقول قول مَنْ يدّعي الصحّة.

ولايجوز بيع السّلف قبل الحلول، وبعده يجوز مطلقاً، وليس موضع التّسليم شرطاً، ويجوز جعله ويلزم معه ويزول مع التّراضي،ويصحّ اشتراط المعلوم مع السّلف، ولايصحّ لو شرط ثمرة نخلٍ معيّن أو غزل امرأة أو انضمام أصواف نعجات معيّنة.

ولو تأخّر التّسليم عند الحلول تخيّر المشتري، وكذا لو كان حالاً فغُصب من البائع، وإنْ وجِد المثمن غير الجنس بطل، وإنْ كان منه معيباً تخيّر البائع بين الأرش والرّدّ، ولو وَجد بالعوض عيباً فردّه طالب بالتّسليم، ولو دفع دون الصّفة ورضي المشتري جاز، ولو كان فوقها وجب، ولو كان أكثر لم يجب، ومع إطلاق العقد يُجبر البائع والمشتري على التّسليم من غير أولويّة.

والقبض هو التّخلية على رأي، فلو تلف المبيع قبل التّسليم ضمن البائع، ولو عاب فللمشتري الرّدّ، ولو نما فللمشتري، فلو تلف الأصل فلاثمن، ولو تلف النّماء ضمن البائع إنْ فرّط وإلاّ فلا، ولو اختلط بغيره في يده قبل القبض فللمشتري الفسخ والشركة، ولو تلف بعض المبيع وله قسط من الثمن

فللمشتري الرّد والرضا بالحصّة، وإنْ لم يكن كذلك فله الرّدّ والأخذ بالكمال، وقيل: له الأرش، ويجب التّسليم مُفرّغاً.

ويكره بيع مالم يُقبض من المبيعات وإنْ كان طعاماً على رأي، ويصحّ بيع الدّين بعد حلوله على الّذي عليه وعلى غيره، وقيل: يصحّ بيع دينٍ بمثله، ولو دفع إلى صاحب الدّين عرضاً للقضاء من غير مساعرة احتسب بالقيمة يوم القبض، ولو ادّعى النقصان؛ فإن حضر الكيل فالقول قول البائع مع عدم البيّنة واليمين، وإلاّ فالقول قوله معهما.

والمستلف طعاماً في موضع لايتعدّاه بالمطالبة، بخلاف المغصوب منه، والمشتري لعينٍ بأُخرى إذا قبض وباع ثمّ تلفت الأُخرى قبله بطل الأوّل ورجع صاحب التّالف بقيمة الباقي.

ومَن باع شيئاً دخل فيه جزء المسمّى عرفاً، فيدخل النّخلُ والشجر في البستان دون الدّار، وإن قال «بحقوقها» على رأي، ويدخل ورق التّوت فيه، وقيل: تدخل عروق الزّرع الثّابت في الأرض المحروز فيها، ويدخل في القرية البيوت دون المزارع، ويدخل في الدّار البناء والسُّلّم المثبّت، والرفوف المثبّتة، والأبواب المنصوبة لا المقلوعة، ولايدخل الرّحى وإنْ كانت لليد مثبّتة، وتدخل الأغلاق والمفاتيح، وقد يختلف بالعادة كالغرفة إذا استقلّت بالسّكنى والسّلوك وإذا لم تستقلّ، وقيل: يدخل في الأرض الأحجار المخلوقة فيها والمعادن، ولو استثنى نخلة فله السّلوك ومدى الجرائد، ولو باع نخلاً دخلت الثّمرة إن لم تؤبّر، ولو فات أحد الثّلاثة فلا انتقال، ويجب التّبقية بمجرى العادة، ولو ضمّ المؤبّر وغيره، فالثّاني للمشتري والأوّل للبائع.

وأُجرة الكيّال ووزّان المتاع وبائع الأمتعة على البائع، ووزّان الثّمن وناقده ومشتري الأمتعة على المشتري، وليس للمتبرّع أجرةٌ وإن أُجيز بيعه، وأُجرة مَنْ يبيع على أمره، وكذا من يشتري ولايتولاّهما الواحد.

ولايضمن الدلاّل إلاّ مع التفريط والقول قوله مع يمينه في عدم التفريط

والقيمة معه.

الرابع:

إطلاق العقد يقتضي السّلامة، ويتخيّر المشتري مع سبق العيب بين الرّدّ والأرش، ولو تصرّف أو حدث فيه عيب آخر في يد المشتري سقط الرّدّ؛ ولايسقط لو حدث قبل القبض، ويسقط بالتبرّئ من العيوب وبالعلم به قبل العقد وبالإسقاط، ولو ظهر العيب في بعضه ردّه بأجمعه، أو أخذ الأرش، ولو تعدّد المشتري اجتمعا في الرّدِ والأرش، ولايفترقان مع اتّحاد الصّفقة، ويجوز الافتراق مع افتراقها. ولايمنع الواطء مِن ردِّ عيب الحبلِ خاصّة؛ ويَردّ نصف عشر قيمتها، ولا الحلب مع التّصرية، ويردّ قيمة اللّبن إن تعذّر المثل أو العين على رأي، ويُختبر بثلاثة أيّام، ولايثبت في غير الشاة على رأي، ولو استقرّت العادة بحلب التصرية في الثّلاثة استقرّ البيع.

والإباق عيبٌ، والثيوبة ليست عيباً إلاّ مع شرط البكارة، فيردّ لو ثبت الثيوبة قبل البيع، ومع الجهل لاردّ، وكذا العكس، وانقطاع الحيض ستّة أشهر عمّن تحيض مثلها عيب، والدُّرديُّ في البذر والزّيت ممّا لم تجرِ به العادة عيبٌ، وتحميرُ الوجه ووصل الشّعر يثبت الخَيار، ويردّ من الجّنون والجّذام والبرص، وروي القَرَن الحادثة في سنة مع عدم الإحداث والعيب، ومعه الأرش، ويُردّ الحيوان بعيب غير ذلك في الثّلاثة وإن حدث بعد القبض، ولايسقط الرّدّ مع العلم وتركه طويلاً، إلا مع الإسقاط؛ ويردّ وإنْ كان غريمه غائباً.

وكلّ مازاد عن أصل الخلقة أو نقص فهو عيب، والرِّدّة واستحقاق القتل أو قطع عضوٍ والتّخنيث والسّرقة والبخرُ والزّنا وبول الكبير في الفراش عيوب.

وكلّ مايشترطه المشتري ممّا يسوغ فالإخلال به يثبت الخيار وإن لم يكن عيباً، فلو شرط الإسلام فبان كافراً ثبت الخَيار، قيل: وكذا العكس.

ويقوّم المبيع صحيحاً ومعيباً ويؤخذ الثّمن بنسبة النقيصة من القيمة ومع اختلاف أهل الخبرة يُعمل على الأوسط، ولو حصل للمعيب قبل البيع نماء أو لقط لقطةً بعد القبض فهو للمشتري وإن ردّ، وكذا لو حصل قبل القبض مع ردّ المشتري بالعيب، وحدوث عيب عند المشتري يمنع من الرّد بالقديم لا الأرش، ولو اختاره البائع فلا أرش له.

ومن الخَيار: خيار المجلس في البيع خاصّة، ويستمرّ مالم يفترقا، ولو حصلت مع الملازمة أو فُرّقا كُرهاً مع عدم التّمكّن من الاختيار، وفارقا مُصطَحِبين، ويسقط مع إسقاطه في العقد أو بعده، فلو أوجب أحدُهما سقط في حقّه خاصّةً، ولو تولّىٰ طرفي العقد ثبت الخَيار، مالم يُسقِطه أو يفارق مجلسه.

ومنه: خَيار الشرط، ويثبت بحسبه من حين العقد على رأي بشرط التّعيين، ولو انتفىٰ بطل البيع، ويثبت فيما عدا النكاح والوقف والإبراء والطّلاق والعتق والصرف، ويسقط بالتصرف والإيجاب، ويختصّ الإسقاط بمن اختصّا به، فلو أذِن أحدهما فتصرّف الغير سقط خيارُهما.

ويجوز اشتراطه للغير، ولأحدهما معه، وأنْ يشترط البائع الردّ بعد مدّةٍ مع إتيانه بالثمن واشتراط المؤامرة.

ومَنْ باع ولم يقبّض ولاقبض الثمن، أو قبض المستحقّ كلّه أو بعضه ولم يشترط التّأخير لزمه البيع ثلاثة، فإنْ جاءَ المشتري بالثّمن، وإلاّ فللبائع الخيار، ولو هلك كان من مال البائع في الثّلاثة وبعدها على رأي، والخيار فيما لم يبق يوماً وليلة.

ومنه: خيار المغبون بما لم تجر به العادة، وهو باقٍ مع التصرّف ويزول مع إخراج الملك أو حصول المانع من الردّ كالاستيلاد فلا أرش.

ومنه: خيار الحيوان، وهو ثابت ثلاثة أيّام للمشتري خاصّة على رأي، ويسقط بالإسقاط والتصرّف، ومَن باع غير مشاهد افتقر إلىٰ ذكر الجنس والوصف الذي يثبت الجهالة في المبيع عند ارتفاعه، وللمشتري الخيار وإن

خرج على غير الوصف، والقول قولُه لو ادّعى نقصان الوصف، ولو كان الرائي هو المشتري فالخيار للبائع، ولو لم يَرَياه فالخيار لهما، ولو اشترى ضيعةً شاهد بعضَها ووصِف له الباقي ثبت له الخيار فيها أجمع إذا لم يكن على الوصف.

والخَيار يورّث، ولو جُنّ صاحبه أو أُغمي عليه قام وليّه مقامه، ولاينتقض مع الصحّة.

ويُملك المبيعُ بالبيع على رأي، فلو تجدّد في الخيار نماءٌ فللمشتري، فلو فسخ رجع بالثّمن ولمْ يَرجعْ البائع بالنمآء، ولو تلف المبيعُ بعد القبض في زمن خيار البائع فمن المشتري؛ وإنْ كان في زمن خيار المشتري فهو منَ البائع، ولو وطئ المشتري في مدّة خيار البائع ثمّ فسخ، فالولد لأبيه ولاشيء عليه عنه وعن الوطء على رأي.

الخامس:

يثبت الرّبا مع اتّفاق الجنس في المكيل والموزون، قيل: والمعدود مع الزّيادة والبيع، ويجوز مع التّساوي نقداً، وفي النسيئة خلاف عدا الصرّف.

ولايشترط التقابض في المجلس إلاّ فيه، ولو اختلف الجنسان صحّ مطلقاً مع التماثل والتفاضل نقداً ونسيئةً على رأي.

وثمرة النخل جنس، وكذا الكرم والحمام، والغنم شامل للضّأن والمعز، وكذا البقر العراب والجاموس، والحنطة والشّعير جنسان على رأي، والأُصل والفرع جنس كالحنطة والدّقيق والسمسم والشيرج، واللّحوم أَجناس، وكذا الأُدهان والستوك، والوحشيّ مع إنسيّهِ جنسان، والألبان والبيوض والخلول مختلفة، ويجوز بيع حنطة خالصة بمساويها وإنْ خالطها تراب قليل أو شيلم أو غيره من غير الأُصل متساوياً على رأي، وبيع عسل مصفّى بغيره متساوياً، وبيع شاة في ضرعها لبن بشاة خالية أو بلبن، وفي بيع الحنطة المبلولة بمساويها يابسة خلاف، ويجوز بيع السّمن بالزّيت نسيئةً ومتفاضلاً على رأي.

والمُعتبر الوزن والكيل في عهده عليه السلام، وإلاّ فالعادة البلديّة، ولو اختلفت فلكلّ بلدٍ حكمه، ولايجوز بيع الرّطب بالتّمر وإنْ تساويا على رأي، وطرّده قوم، ولا اللّحم بالحيّ منه على رأي، ويجوز من غيره.

ولا رِبا بين الوالد وولده، والسيّد وعبده المختصّ، والزّوج وزوجته، والمسلم والحربي، فيأخذ المسلم الفضل، ولايجوز العكس، ويثبت مع الذّمّيّ على رأي.

ويشترط في الصرف التقابض في المجلس، ولو قبض البعض منه صحّ فيه، قيل: ولايبطل مع الاصطحاب ومفارقة المجلس، ولو قبض الوكيل قبل التّفرق صحّ، ولو اشترىٰ منه دراهم بدنانير اشتراها قبل قبضها بطل الثّاني، ومع الافتراق يبطلان، ولو كان له عليه دنانير جاز أن يشتري بها دراهم منه، ولايبطل بالتفرقة، ولاتباع الفضّة المغشوشة بجنسها إلاّ مع العلم، وكذا الذهب، ولايخرجان إلاّ مع الإعلام أو التعامل.

ومعدِن الفضّة لايباع بها، وكذا معدِن الذّهب، ولو جُمعا بيعا بهما، والأثمان تتعيّن، ومَن اشترىٰ معيّناً من جنس فخرج من غيره بطل، وإنْ خرج بعضه تخيّر بين الردّ وبين أَخذ البعض بالحصّة، ولو خرج معيباً من الجنّس فللمشتري الردُّ أو الأرش لا الإبدال، ولو كان غير معيّن ففي الأوّل له الإبدال وفي الثّاني كذلک، فلو كان صرفاً مع عدم التّعيين ففي الأوّل الإبدال قبل التفرق، ومعه يبطل، وفي الثّاني له الإبدال والإمساک والأرش، ولو باع مائة درهم بدينار إلاّ درهماً بطل.

وتُراب الصاغة يُتصدّق بثمنه، والمُحلّاة إنْ علمت حليتها بيعت بالزائد، وإلاّ فبغير جنس الحُلية أو به مع الضّميمة؛ والمُصاغ مِنَ الثّمنين يُباع بهما أَو بأَحدهما مع العلم، أو يضمّ، ولو كان منْ أَحدهما وبيع بمساويه حَرُمَت الزّيادة، وإنّ لزمت الغاصب.

ويجوز بيع درهم صحيح بدرهم مكسّر لا أزيد، ومن اشترىٰ بدينار فزاد

مالم تجر به العادة فهي للبائع، ولوْ اشترىٰ بنصف دينار لزمه شقّ دينار لاصحيح، إلاّ أنْ يريده عرفاً، ويجوز بيع درهمٍ بدرهم مع صياغة خاتَم على رأي.

ويشترط في المرابحة ذكرُ رأس المال، والزّيادة والصرف والوزن إن اختلفا، ويكره نسبة الربح إلى الأصل، والإخبار إنما هو بالثّمن لا بالضمائمِ، سواء اقتضت الزّيادة كأجرة العمل وفدية جناية العبد أو النقيصة؛ كحطّ بعضَ الثّمن بعد العقد، ولو رجع بأرش عيبه أسقط قدر الأرش، ولو باع غلامه ثمّ اشترىٰ بالزّيادة للإخبار بها جاز مع عدم الشرط.

وللمشتري الخَيار بين الردّ والأخذ بالثّمن إنْ بان كذب المخبر، وكذا لو اشترىٰ بأجل فباعه مُرابحة ولم يذكره، أمّا لو قال: رأس مالي مائة وربح كلّ عشرة واحد، ثمّ قال بعد العقد: غلطت والثّمن تسعون، قيل: كان على المشتري تسعة وتسعون ولاخيار، وقيل: له الخَيار بين مائة وعشرة وبين الردّ، أمّا لو قال: الثّمن مائة وعشرة، لم يُقبل ولاتُسمع بيّنته، ولايمين على المشتري إلاّ إذا ادّعىٰ عليه العلم، أمّا لو قال: وكيلي كان اشتراه بمائة وعشرة، سُمعت بيّنته على رأي.

ولايجوز الإخبار عن بعض من جملةِ مبيعهِ، ولايُخبر الدلّال بتقويم التاجر.

والتّولية بيع المتاع برأس المال، ولو باع بمائة ووضيعة كلّ عشرةٍ درهمٌ، فالثّمن تسعون، ولو كان مِن كلّ واحد عُشْرهُ فالثمن أحد وتسعون إلاّ جزءً من أحد عشر جزءٍ من درهم.

السادس:

لايجوز بيع الثمرة قبل ظهورها عاماً وعامين على رأي، ولاقبل بدوّ الصلاح عاماً منفردة مع التبقية على رأي، ولو فات أحد القيود صحّ إجماعاً، وبدوّ الصّلاح في النخل الحمرة أو الصفرة، وفي الشجر والزّرع الانعقاد.

ويجوز بيع المُدرَك مع غيره سواء كان من بستانٍ أو بستانين، وبيع

الخُضر بعد ظهورها لقطة ولقطات، وكذا الورق وما يقطع كالرطبة، ويجوز استثناء النخلة والشجرة مع التعيين، والأرطال المعلومة، والحصّة المشاعة، ولو ذهب شئ سقط منه بحسابه، ولو قال: بعتك الثمرة بأربعة آلاف إلاّ مايخصّ ألفاً، صحّ في ثلاثة الأرباع، ولو قال: إلاّ مايساوى الفاً بسعر اليوم، بطل.

ولايجوز بيع الثمرة بالتمر وهي «المزابنة»، ولابيع السنبل بالحبّ وهي «المُحاقلة» واستُثني عن الأوّل العرايا، ولو تعدّدت في الدّور أو البساتين.

ويشترط التعجيل والتماثل من جهة الخرص بعد الجفاف، إلا التّقابض قبل التفرّق على رأي.

ويجوز الخرص وبيعُ الزرع قصيلاً، وللبائع قَطْعُهُ وتركه بالأُجرة، ويجوز أن يأكل ممّا يمرّ به من الثَّمر على رأي، ولايستصحبه، ويجوز سقي الثمرة والأصل

ولو امتنع أحد المتبايعين رُجّح مصلحة المشتري بما لايزيد عن قدر الحاجة، ويجوز أن يتقبّل أحدُ الشّريكين بحصّة صاحبه بشئ معلوم، ولو قال البائع: بعته قبل البدوّ، فالقول قول المشتري، وكذا لو قال: بعت بالبراءة من العيوب، أو بخمر أو بخنزير فالقول قول مَنْ يدّعي الصحّة.

ولو اختلفا في قدر الثمن فالقول قول البائع إلا أنْ يكون المبيع قد هلك، وكذا القول قوله في تعجيل الثمن أو في قدر الأجل أو في الزيادة في البيع أو عدم اشتراط الرهن منه على الدرك أو إقامة كفيل، أو قال المشتري: هذا العيب سابق، مع الاحتمال، ولو قال: بعتك هذه الجارية، فقال: بل هذه، تحالفا وسقطا، ولو ادّعىٰ البائع أنّ المبيع إحداهما لابعينها، وادّعىٰ المشتري التعيين، ففي تقديم قوله نظر.

ويجوز الإقالة ويرجع كلّ عوض إلى مالكه أو مثله أو قيمته، ولايثبت بها شفعة، ولايصحّ بين البائع والشّفيع، ولاتسقط أُجرة الدلّال.

وشرطها عدم الزّيادة في الثمن والنقصان، ويبطل مع فقده ويجوز في الجميع والبعض.

السابع:

إنّما يملك الحربيّ ومَن لم يتذمم من الثلاثة ثُمّ يسري وإنْ أسلموا، ومَن أقرّ بالعبوديّة مع الشرائط قُبل، ولو رجع لم يُقبل، وكذا لو اشترى عبداً وادّعى الحُريّة، ويقبل قوله هٰذا مع البيّنة.

ويُملك ملقوط دار الحرب لا الإسلام، ويجوز وطؤه في حال الغيبة وإن سباه الكفّار، ولايُملك الأبوان وإن علوا، والأولاد وإن سفلوا، ولايملك الرجلُ الأخواتِ والعمّات والخالاتِ وإن علون، وبناتِ الأخ وبنات الأُخت وإنْ نزلن، ومثلهم مِنَ الرّضاعة، ومع المُلك لأحد هؤلاء ينعتق، وتنفسخ الزوجيّة بملك أحدهما الآخر، ولو اشترت زوجها المأذون له في النّكاح بالمهر المضمون على سيّده قبل الدخول بطل البيع، وإلاّ توقّف الشيء على عدمه.

ويباع المسلم على الكافر ويأخذ ثمنه، والعبد غير مالك مطلقاً على رأي، فلو اشتُري وبيده مال فهو للبائع، ولو شرطه المشتري وكان ربويّاً شرط النقيصة عن الثمن وإلاّ صحّ مطلقاً، ولو قال له: إشتر ولك عليّ شيء، لم يلزم، ولوحدث العيب في الثّلاثة من غير تصرّف أو قبل القبض أو هلك في الثّلاثة من غير تصرّف فمن البائع؛ وللمشتري الردّ، ولو حدث فيه عيب من غير جهة المشتري لم يمنع الردّ؛ إلاّ أن يكون بعد القبض والثّلاثة، ولو ادّعى التصرّف على المشتري في الثّلاثة؛ فإنْ حلف وإلاّ فالتلف منه في الثلاثة.

ولو اشترى الحامل فالولد للبائع على رأي، إلاّ مع الشرط، فلو سقط حينئذ قبل القبض قوّمت في الحالين وأخذ بنسبة التفاوت.

ويجوز بيع البعض والكلّ واستثناء الرأس والجلد، ويشارك بقيمته على رأي، ولو أمره بشراء حيوان بشركة فيه وقع لهما، ولو أذِن له في الوزن عنه صحّ؛ ولو تلف كان منهما.

ويجوز اشتراط قسمة الربح والانفراد بالخُسْران، والنّظر إلى وجه المملوكة ومحاسنها، ولو أمر العبد أنْ يشتري له نفسَه منْ مولاه صحّ على رأي، ويستحبّ

تعيين اسمه، وطعمه الحلاوة، والصّدقة عنه، ويكره وطء مَن وُلدت من الزنى، وأن يُريه الثّمن في الميزان.

ويجب استبراء الأمة مِن وطء المالك بحيضةٍ أو بخمسةٍ وأربعين يوماً، وكذا المشتري إلّا أن يُخبر الثّقة به؛ أو تكون لامرأة، أو لم تبلغ، أو هي حامل أو حائض أو آيسة.

ولايجوز وطء الحامل قبلاً قبل أربعة أشهرٍ وعشرة أيّام، ومعه يُكره بيع ولدها، ويستحبّ أنْ يوصى له بشيءٍ، ويكره التفرقة بين الطّفل وأُمّه قبل الغَنا على رأي، وكذا بين الإخوة، ولو أحبل ماظهر استحقاقه أدّى عشر القيمة مع البكارة، وإلاّ فنصفه وقيمة الولد وقت الولادة مع حُريّته، وتؤخذ الجارية ويرجع على الجارية بالجميع مع تدليسها.

ولو دفع إلى المأذون ليشتري نسمة ويُعتقها ويحجّ، فاشترىٰ أباه وأعتقه ثمّ اختلف الموليان وورثة الآمر، فالأب لمولى الابن إلاّ مع البيّنة على رأي.

ولو اشترى جارية سُرقت مِن أرض الصلح؛ ردّها وأخذ الثّمن أو على الوارث، ومع عدمه قيل: تُستسعىٰ.

ولو اشترى كلٌّ من العبدين صاحبه مع الإِذْن فالعقد للسّابق، ومع التّقارن البطلان، ولو دفع عبدين إلى مَن اشترى عبداً في الذمّة فذهب أحدُهما ضمنه وطالب بالمشترى على رأي.

ولو وطئ الجارية أحدُ الشريكين وحملت، قوّمت عليه وسقط مِن الحدّ والثّمن حصّته، ولو باع عبدين صفقة فمات أحدُهما في الثّلاثة فمن البائع وله ردّ الآخر، ولو مات المضموم إلىٰ الدّار فمن البائع ولايردّها.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الدروس الشرعية

للشهيد السعيد محمد بن جمال الدين مكي العاملي

«الشهيد الأول»

٧٣٤ - ٧٨٦ هـ.ق



كتاب البيع

قال الله جلّ جلاله: «وأحلّ الله البيعَ وحرّمَ الربا».

وهو الإيجابُ والقبولُ –من الكاملين– الدالّان على نقل العين بعوضٍ مقدّر مع التراضي، فالإيجاب «بعتُ وشريت وملّكتُ»، والقبول «ابتعتُ واشتريت وتملّكت وقبلت» بصيغة الماضي؛ فلا يقع بالأمر والمستقبل.

ولا ترتيب بين الإيجاب والقبول على الأقرب وفاقاً للقاضي.

ويشترط فيهما التطابق؛ فلو قال: بعتک العبدين بألف، فقال: قبلتُ أحدهما بنصفه، لم يصحّ وإن تساويا قيمةً، وأولى بالبطلان ما لو قال: بعتكما العبدين بألف، فقبل أحدهما بخمس‌مائة؛ لأنّ الإيجاب لم يقع للقابل إلّا على نصف العبد قضيّة للإشاعة، ولا يقدح تخلّل آن أو تنفّس أو سعال.

ولا تكفي الكناية بإجارة أو خلع أو كتابة، والاستيجاب المتبوع بالإيجاب؛ مثل «بعني أو تبيعني» فيقول: بعتُک، خلافاً للقاضي، وإشارة الأخرس إن فُهِمت كاللّفظ.

ولا المعاطاة وإن كانت في المحقّرات، نعم يُباح التصرّف في وجوه الانتفاعات، ويلزم بذهاب إحدى العينين، ويظهر من المفيد الاكتفاء بها مطلقاً، وهو متروک.

ومن المعاطاة أن يدفع إليه سلعةً بثمن يوافقه عليه من غير عقد ثمّ تهلک عند

القابض فيلزمه الثمن المسمّىٰ.

ويشبهها اقتضاء المدين العوض عن النقد أو عن عرضٍ آخر، فإن ساعره فذاك وإلّا فله سعر يوم القبض، ولا يحتاج إلىٰ عقد، وليس لهما الرجوع بعد التراضي.

ولا الكتابة؛ حاضراً كان أو غائباً، ويكفي لو تعذّر النطق مع الإشارة.

ويُعنىٰ بكمال المتعاقدين:

بلوغهما وعقلهما، فعقدُ الصبي باطل وإن أذن له الوليّ أو أجازه أو بلغ عشراً في الأشهر، وكذا عقد المجنون، ولا فرق بين عقدهما علىٰ مالهما أو غيره بإذن مالكه أو غيره، وفي معناه السكران.

واختيارهما، فعقد المكره باطل إلّا أن يرضىٰ بعد الإكراه، والأقرب أنّ الرضا كافٍ فيمن قصد إلىٰ اللّفظ دون مدلوله، فلو أكره حتّىٰ ارتفع قصده لم يؤثّر الرضا كالسكران.

وقصدُهما، فلا ينعقد من الغافل والنائم والساهي والهازل والغالط.

وتملّكهما أو حكمه -كالأب والجدّ والوصيّ والوكيل والحاكم وأمينه والمُقَاصّ- فبيع الفضولي غير لازم إلّا مع الإجازة فينتقل من حين العقد، وأبطله الشيخ في الخلاف والمبسوط وابن إدريس لنهي النبيّ صلّىٰ الله عليه وآله عن بيع ما لا يملك، ويحمل علىٰ نفي اللّزوم، ولو ضمّه إلىٰ المملوك صحّ فيه ووقف في الآخر.

ولو ترتّبت العقود علىٰ العين والثمن، فللمالك إجازة ما شاء، ومهما أجاز عقداً علىٰ المبيع صحّ، وما بعده خاصّة، وفي الثمن ينعكس، ولا يقدح في ذلك علم المشتري بالغصب.

ولو فسخ المالك أخذ العين وزوائدها ومنافعها، فإن هلكت رجع علىٰ مَن شاء، والقرار علىٰ المشتري مع العلم وعلىٰ الغاصب مع الجهل أو دعواه الوكالة، ويرجع بالثمن مع وجوده علىٰ كلّ حال، وكذا مع تلفه جاهلاً إذا

رجع عليه المالك بالقيمة، ولو زادت القيمة فالأقرب رجوعه بالزيادة أيضاً، ولا يمنع من الرجوع انتفاعه بالخدمة واللّبن والصوف؛ لمكان الغرور، خلافاً للمبسوط، والمعتبر بالقيمة يوم التلف على الأقرب، ولو اختلفا فيها حلف الغارم، وفي النهاية المالك.

ولا تشترط الإجازة في الحال، ولا كون المجيز حاصلاً حين العقد، فتصحّ إجازة الصبيّ والمجنون بعد الكمال، وكذا لو باع ملك غيره ثمّ انتقل إليه فأجاز.

ولو أراد لزوم البيع بالانتقال فهو بيع ما ليس عنده وقد نُهي عنه.

نعم لو باعه موصوفاً في الذمّة يطابق ما عند الغريم ثمّ ملكه ودفعه صحّ، وأطلق الحلبي صحّة بيع ما ليس عنده، ويحمل على ذلك.

ولا يكفي في الإجازة السكوت عند عرضها ولا الفوريّة، فله الإجازة ما لم يردّ.

ولو قبض الفضوليّ الثمن دفع للمالك عند الإجازة؛ قاله الشيخ، واشترط الفاضل إجازة القبض، وهو حسن إن كان الثمن في الذمّة.

وحكمُ البيع الفاسد استرداد العوضين أو بدلهما، ولا يوجبه اتّصال القبض.

ويرجع صاحب العين بمنافعها المستوفاة ولو فاتت بغير استيفاء فوجهان، ولو زادت فللمالك إلّا أن يكون بفعل المشتري جاهلاً فالزيادة له عيناً كانت كالصبغ أو صفةً كالصنعة، وقال ابن إدريس: إنّما يرجع بالعين، وقال ابن حمزة: ليس للبائع الرجوع بالمنافع المستوفاة لأنّ الخراج بالضمان ونقص بالغاصب، وقال الحلبيّ: إذا كان المبيعُ فاسداً ممّا يصحّ التصرّف فيه للتراضي وهلكت العين في يد أحدهما فلا رجوع، ولعلّه أراد المعاطاة.

ويجوز للواحد تولّي طرفي العقد، نعم يشترط في الوكيل الإعلام احتياطاً.

درس [۱]:

يشترط في العوضين أن يكونا معلومين، فلو باعه بحكم أحدهما أو ثالث فسد، وإن هلك ضمنه القابض بقيمته يوم التلف، وفي المقنعة والنهاية: يوم البيع إلّا أن يحكم علىٰ نفسه بالأكثر فيجب، أو يكون البائع حاكماً فيحكم بالأقل فيتّبع، واختاره الشاميّان، وقال ابن إدريس: عليه الأعلىٰ من يوم القبض إلىٰ التلف، وفي رواية رفاعة جواز تحكيم المشتري فتلزمه القيمة.

ولا تكفي المشاهدة في الموزون خلافاً للمبسوط، وإن كان مال السلم خلافاً للمرتضىٰ، ولا قوله «بسعر ما بعت» مع جهالة المشتري، خلافاً لابن الجنيد حيث جوّزه وجعل للمشتري الخيار.

وجوّز ابن الجنيد بيع الصبرة مع المشاهدة جُزافاً بثمنٍ جزاف مع تغاير الجنس، ومال في المبسوط إلىٰ صحّة بيع الجزاف، وفي صحيحة الحلبي كراهة بيع الجزاف.

ولو قال: بعتكها كلّ قفيز بدرهم، بطل مع الجهالة، وظاهر الشيخ الصحّة مطلقاً، أمّا لو قال: بعتك قفيزاً منها بدرهم، فإنّه يصحّ.

ولو استثنىٰ من المبيع أو الثمن مجهولاً بطل، ومنه أن يقول: إلّا ما يساوي واحداً بسعر اليوم، وهما جاهلان به أو أحدهما.

ولو قال: إلّا ما يخصّ واحداً من هذا العقد، صحّ ونُظِرَ إلىٰ ما تقرّر عليه العقد؛ فلو كان الثمن أربعة صحّ في أربعة أخماس ما به.

ولو استثنىٰ جزءً من الثمن المقدّر صحّ واستخرج بالجبر؛ فلو قال: بعشرة إلّا نصفه، فهو ستّة وثلثان، ولو عطف بـ«الواو» فهو عشرون، هذا إذا كانا عارفين حال العقد بذلك كلّه.

ولو باعه بدينار غير درهم أو غير قفيز حنطة صحّ مع علم النسبة لا بدونها، ولو باعه بدراهم من صرف عشرة بدينار صحّ مع علمها، ولو باعه بنصف دينار لزمه شقّ دينار إلّا أن يشترط صحيحاً أو يتعارف.

ولو باع عبده وعبد موكّله في عقد واحد صحّ وقسّط الثمن عليهما بحسب القيمة يوم العقد، وأبطله الشيخ والقاضي، ولو كانا مثليّين صحّ، ولو ضمّ ما لا يملك أو ما لا يصحّ بيعه فالتقسيط كذلك، وتُعتبر قيمة الخمر والخنزير عند مستحلّيه منضمّاً إلىٰ ما يصحّ بيعه.

والأقرب جواز بيع الصوف والشعر علىٰ الظهر إذا أُريد جزّه في الحال أو شُرط بقاؤه إلىٰ أوان جزّه، وشرط الشيخ والشاميّان الضميمة فيه.

ولو باع الحمل منفرداً لم يصحّ، ولو ضمّه إلىٰ الأُمّ صحّ، وإلىٰ غيرها يبطل عند ابن إدريس، وجوّزه الشيخ لرواية إبراهيم الكرخيّ في ضمّه إلىٰ الصوف.

ولو باع اللّبن في الضرع منفرداً بطل، ولو ضمّه إلىٰ المحلوب صحّ عند الشيخ وأتباعه لرواية سماعة، وجوّز الشيخ ضمّ ما سيوجد إلىٰ مدّة معلومة منه.

ولو قاطَعَهُ علىٰ اللّبن مدّةً معلومةً بعوض فكذلك عند الشيخ إلّا باللّبن والسمن، وفي صحيح ابن سنان جواز ذلك بالسمن إذا كانت حوالب، وفي لزوم هذه المعاوضة نظر، وقطع ابن إدريس بالمنع فيها، ولو قيل بجواز الصلح عليها كان حسناً ويلزم حينئذٍ، وعليه تحمل الرواية.

ولو اشترىٰ التبن كلّ كرّ بدرهم قبل كيله جاز لصحيحة زرارة، والمرويّ جواز بيع سمك الأُجمة مع القصب، ومنع المسألتين ابن إدريس.

ولا يكفي المكيال المجهول والوزن المجهول، والمعدود إذا عسر عدّه جاز كيله بمعدود.

ولو باع الأرض والثوب المشاهدَين ولمّا يمسحا جاز، ويظهر من الخلاف المنع، ولو أخبره بالقدر فنقص أو زاد تخيّر؛ فيأخذ بالحصّة مع النقص إن شاء، وقيل في الأرض: يأخذها بجميع الثمن، وروي التوفية من الأرض المجاورة لها إن كانت للبائع.

وما يقصد طعمه وريحه الأولىٰ اعتباره أو وصفه، ولو خلا عنهما صحّ ويتخيّر مع العيب، وكذا ما يفسد بالاختيار كالجوز والبيض والبطّيخ.

ويثبت الأرش مع التصرّف فيما له بقيّة، ولو لم يكن له بقيّة بطل البيع من حينه ويحتمل من أصله، فمؤنة نقله على المشتري على الأوّل وعلى البائع على الثاني، ويُستردّ الثمن على التقديرين، وظاهر الجماعة بطلان البيع من أصله.

ولا فرق بين المبصر وغيره، وقال سلّار: للمكفوف الردّ وإن تصرّف.

ولو تبرّأ البائع من العيب فيما لا قيمة لمكسوره المعيب صحّ عند الشيخ وأتباعه، ويشكل بأنّه أكل مال بالباطل؛ إذ لا عوض هنا.

ويجوز شراء المسک في فأره -وإن لم يفتق- بإدخال خيط فيه، وفتقه أحوط، ثمّ يتخيّر المشتري إن ظهر فيه عيب.

ولو باع المشاهد بعد مدّة صحّ، ويراعى النفي البقاء على العهد؛ فإن اختلفا حلف المشتري لأصالة بقاء يده على الثمن، وقيل: البائع للاستصحاب.

ويجوز بيع العين الموصوفة؛ فيتخيّر من وُصِفَ له، ولو وصفهما لهما أجنبيّ تخيّر مع عدم المطابقة.

ويكفي رؤية البعض ممّا يدلّ على الباقي، وينبغي إدخاله في العقد؛ فيبطل بدونه على الأقرب، ولو رأى البعض ووصف الباقي تخيّر في الجميع لو ظهر بخلافه، وخيار الرؤية فوريّ.

ويجوز الإندار للظروف بحسب العادة، ولو زاد أو نقص جاز برضاهما، ولو باعه السّمن الموزون بظرفه كلّ رطل بدرهم فالأقرب الجواز.

درس[٢]:

يُشترط في المشتري الإسلام في شراء المصحف والرقيق المسلم، إلّا أن يكون ممّن ينعتق عليه أو شرط عليه العتق على الأقرب.

ولو أسلم عبد الكافر بيع عليه قهراً بثمن المثل، فلو لم يوجد راغب حيل بينهما حتّى يوجد الراغب، ونفقته عليه وكسبه له، وتجري فيه أحكام العقد من الخيار والردّ بالعيب فيه أو في ثمنه المعيّن؛ فيقهر على بيعه ثانياً.

والأقرب أنّه لا يجوز إجارة العبد المسلم للكافر سواءً كانت في الذمّة أو معيّنة، وجوّزها الفاضل في الذمّة، والظاهر أنّه أراد إجارة الحرّ المسلم.

ويشترط في المبيع القدرة على تسليمه، فلو باع الطير في الهواء لم يصحّ إلّا مع اعتياد الرجوع، وكذا السمك في الماء، فلو تمكّن من تسليمه بعد مدّة بالاصطياد جاز إن كان معلوماً محصوراً.

ولو باع بعيراً شارداً أو ضالّاً بطل.

ولو باع الآبق منفرداً لم يصحّ إلّا على من هو في يده، ولو باعه منضمّاً إلى ما يصحّ بيعه منفرداً صحّ ويكون الثمن بإزائه لو لم يجده، وجوّز المرتضى بيعه منفرداً لمن يقدر على تحصيله، وهو حسن، ولا يجوز بيع الرهن إلّا برضا المرتهن.

ويجوز بيع الجاني خطأً أو شبيهاً، ويضمن المولى أقلّ الأمرين من قيمته وأرش الجناية، ولو امتنع فللمجنيّ عليه أو وليّه انتزاع العبد فيبطل البيع، وكذا لو كان معسراً، وللمشتري الفسخ مع الجهالة لتزلزل ملكه ما لم يَفْدِهِ المولى.

ولو كانت الجناية عمداً فالأقرب الصحّة، ويكون مراعى فإن قتل بطل البيع، وكذا لو استُرِقّ.

ولو كانت طرفاً واستوفى فباقيه مبيع، وللمشتري الخيار مع جهله، ومنع الشيخ من بيع الجاني عمداً.

ولو وجب قتل العبد بردّةٍ عن فطرة أو محاربة فالأقرب المنع من صحّة بيعه، نعم لو تاب في المحاربة قبل القدرة عليه صحّ، وكذا يصحّ بيع المرتدّ لا عن فطرة ويكون مراعى بالتوبة.

وفي بيع بيوت مكّة خلاف مبنيّ على أنّها فتحت عنوةً أو صلحاً وعلى أنّ حكمها حكم المسجد أم لا، ونقل في الخلاف الإجماع على المنع من بيعها وإجارتها، وهو مرويّ عن النبيّ صلّى الله عليه وآله.

ويشترط في المبيع الملك، فلا يقع على الحرّ ولا على الكلأ قبل حيازته، ولا على ما لم تجر العادة بتملّكه؛ كحبّة حنطة وإن لم يجز غصبها من مالكها،

فيضمن المثل لو تلفت ويردّها إن بقيت.

ويُشترط مغايرة المشتري للمبيع، فلو باع نفسه فالأقرب البطلان، ولو جعلنا الكتابة بيعاً صحّ، نعم لو اشترىٰ نفسه لغيره صحّ وإن لم يتقدّم إذن السيّد، وكذا لو باع نفسه بإذن السيّد.

ويُشترط تعيين المبيع، فلو باع شاةً من قطيع أو عبداً من عبيد أو من عبدين بطل، وكذا لو باعه قطيعاً واستثنىٰ منه شاةً مبهمةً.

ولو باعه ذراعاً من ثوب معلوم المساحة وقصداً معيّناً أو أن يختار أحدهما ما شاء بطل، وإن قصد الإشاعة صحّ، ولو قال: بعتك عشراً من هنا إلىٰ حيث يتمّ، فالأقرب الصحّة.

ولو باعه صاعاً من متماثل الأجزاء صحّ، وكذا عشرة أطنان من القصب المتماثل، ويبقىٰ المبيع ما بقي القدر؛ لحسنة بريد بن معاوية.

ويجوز شراء جزء مشاع معلوم بالنسبة من معلوم القدر، تساوت أجزاؤه أو اختلفت، ولا يجوز بيع ما هو مشدودٌ في الأقمشة إلّا أن يكون له بارنامج –أي كتاب بتفصيله– أو يذكر البائع ذلك؛ فإن طابق وإلّا تخيّر المشتري.

والطريق والشرب لو ضمّهما إلىٰ المبيع اشترط علمهما، فلو أبهما بطل، ولو شرط عدمهما صحّ، وإن أطلق دخل الطريق؛ فإن اتّحد صحّ وإلّا بطل، ولو فقد تخيّر المشتري.

وإن حُفَّت بملك البائع وقال: بحقوقها، فله الممرّ من جميع الجوانب قضاء للّفظ، ولو باعه بيتاً من دار بحقوقه فكذلك، فيسلك من جميع جوانب الدار، ويُحتمل البطلان في الموضعين؛ لتنزيل الحقوق علىٰ القدر الضروري، وهو يحصل في السلوك بجانبٍ واحد ولم يعيّن، ولو كان هناك طريق إلىٰ الشارع أو في ملك المشتري أمكن الاجتزاء به وشمول الجميع.

ويجوز علىٰ كراهيّة بيع ماء النهر والمصنع والبئر مع المحلّ وبدونه، وبيع الجَرِّ والروايا، والشراء بيعاً وسلماً بالفلوس، وبيع المعدن المملوك، ولو

أحيا أرضاً فظهر فيها معدن ملكه تبعاً، وأمّا بيع أمّ الولد والوقف فقد سبق.

درس [٣]:

في النقد والنسيئة:

لا يجب تعيين أحدهما في العقد لأنّ مطلقه يُحمل على النقد، فإن شرطه تأكّد وأفاد التسليط على الفسخ إذا عيّن ضمان النقد فأخلّ المشتري به.

وإن شرط النسيئة افتقر إلى تعيين الأجل المضبوط، فلا يجوز التوقيت بمقدم الحاجّ وإدراك الثمار فيبطل العقد، ويجوز بالنيروز والمهرجان والفصح والفطير وشهور العجم إذا عرفها المتعاقدان.

ولو باع بدينار نقداً وبدينارين إلى شهر فالمرويّ عن علي عليه السلام لزوم أقلّ الثمنين وأبعد الأجلين، وعليه جماعة، ويعارضه النهي عن بيعتين في بيعة وجهالة الثمن، ومن ثمّ أبطله في المبسوط والحلبي وسلّار وابن حمزة وابن إدريس والفاضلان.

ولو باعه كذلك إلى أجلين فكالأوّل عند المفيد -رحمه الله- مع أنّه حكم بالنهي عن البيع في الموضعين، وجعله المرتضى مكروهاً، وقال ابن الجنيد: لا يحلّ، فإن هلكت السلعة فأقلّ الثمنين نقداً، وإن أخّره المشتري جاز، والأقرب الصحّة ولزوم الأقلّ، ويكون التأخير جائزاً من جهة المشتري لازماً من طرف البائع لرضاه بالأقلّ؛ فالزيادة رباً، ولأجلها ورد النهي، وهو غير مانع من صحّة البيع.

فروع:

الأوّل: لو باعه بثمن واحد بعضه نقداً وبعضه نسيئة صحّ قطعاً، وكذا لو أجّله نجوماً معلومةً، وكذا لو باعه سلعتين في عقد ثمن إحداهما نقداً والأخرى نسيئةً.

الثاني: لو تمادى الأجل إلى ما لا يبقى إليه المتبايعان غالباً -كألف سنة-

ففي الصحّة نظر؛ من حيث خروج الثمن عن الانتفاع به، ومن الأجل المضبوط وحلوله بموت المشتري، وهو أقرب.

الثالث: مبدأ الأجل من حين العقد لا من حين التفرّق، ولو منعه البائع من قبض المبيع لم يقدح ذلك في مضيّ الأجل.

هذا ويجوز شراء ما باعه نسيئة قبل الأجل مطلقاً، وبعده بغير جنس الثمن مطلقاً، وبجنسه مع التساوي، ومع الزيادة والنقصان فالأقرب الجواز، وفي النهاية: لا يجوز شراؤه بنقصان عمّا باعه به.

ولو كان المبيع طعاماً ثمّ اشتراه البائع بعد الأجل صحّ علىٰ كراهيّة؛ لرواية محمّد الحنّاط.

ولو اشترىٰ منه طعاماً غيره بدراهم جاز؛ زاد أو نقص، وقال في الخلاف: لا تجوز الزيادة لأدائه إلى بيع طعام بطعام بزيادة، ويضعف بأنّ العوض دراهم لا طعام.

والعينيّة لغةً وعرفاً «شراء العين نسيئة»، فإن حلّ الأجل فاشترىٰ منه عيناً أخرىٰ نسيئةً ثمّ باعها وقضاه الثمن الأوّل كان جائزاً، ويكون عينيّة علىٰ عينيّته.

ولو باعه بشرط القضاء منه بطل الشرط والبيع عند الشيخ أو الشرط وحده علىٰ اختلاف قوليه، وصحّحهما الفاضل.

وقيل: العينية «شراء ما باعه نسيئة» وقال ابن إدريس: اشتقاقها من العين؛ وهو النقد، وفسّرها بشراء عين نسيئةً ممّن له عليه دين ثمّ يبيعها عليه بدونه نقداً ويقضي الدَّين الأوّل.

ويجوز شراء الموصوف وإن لم يكن عند البائع في الحال، ولا يشترط فيه الأجل إذا كان عامّ الوجود؛ للنصّ، ومنع ابن إدريس ممنوع.

ولو قال له: إشتر لي هذا المتاع من فلان وأربحك فيه، فاشتراه صحّ ولا يلزم الأمر بالشراء ولو كان قد قاطعه علىٰ ثمن معيّن، وليس هذا من باب النهي عن بيع ما ليس عنده.

ولا يجب دفع الثمن قبل حلوله ولا قبضه، ويجب عند الحلول ولو امتنع البائع أثم، ولو هلك بعد تعيينه فمن ماله ما لم يفرّط فيه المشتري أو يتَعَدَّ، وللمشتري التصرّف فيه فيبقىٰ في ذمّته، وهذا حكم عامّ في كلّ ممتنع عن قبض حقّه، نعم يجب دفعه إلىٰ الحاكم إن أمكن، وأوجب ابن إدريس علىٰ الحاكم القبض ومنع من إجباره المستحقّ علىٰ قبضه أو إبرائه، وهو بعيد.

درس [٤]:

فيما يدخل في المبيع:

والضابطُ مراعاة مدلول اللّفظ لغةً أو عرفاً أو شرعاً، ولنذكر هنا ألفاظاً تسعة:

أحدها: الأرض والساحة والبقعة والعرصة، ولا يدخل فيه البناء ولا الشجر ولا الزرع ولو قال: بحقوقها، علىٰ الأصحّ، نعم لو قال: وما اشتمل عليه أو ما أغلق عليه بابها، دخل ذلك كلّه، وأولىٰ منه إذا اشترطه لفظاً.

وحيث لا يدخل يبقىٰ بحاله، فإن كان بناءً أو غرساً تأبّد، وإن كان زرعاً فإلىٰ الحصاد، ولو كان يجزّ مرّةً بعد أخرىٰ، فإن كان مجزوزاً فهو للمشتري وإلّا فالجزّة الأولىٰ للبائع والباقي للمشتري؛ قاله الشيخ والقاضي، وأنكره الفاضل وجعله للبائع علىٰ كلّ حال ويبقىٰ حتّىٰ يستقلع.

ولو شرط المشتري دخول الزرع جاز وإن كان سنبلاً أو قطناً تفتّح أوّلاً، وفي المبسوط: لا يصحّ السنبل والقطع للجهالة، مع أنّه جوّز بيع السنبل والبذر مع الأرض، وفي المختلف: إن كان البذر تابعاً دخل بالشرط وإن كان أصلاً بطل، والوجه الصحّة مطلقاً.

وتدخل الأرض في ضمان المشتري بالتسليم وإن تعذّر انتفاعه، نعم له الخيار لو لم يعلم.

ويدخل المعدن علىٰ الأقرب، فلو جهله البائع تخيّر، وكذا البئر والعين

وماؤهما، ولو ظهر فيها مصنع أو صخرة معدّة لعصر الزيت أو العنب فكذلك، وللبائع الخيار مع عدم العلم.

والحجارة المدخولة تدخل، فإن أضرّت بالغرس أو الزرع فللمشتري الخيار مع عدم العلم، ولا تدخل الحجارة المدفونة، وعلى البائع نقلها ومؤونة الحفر، فإن علم المشتري فلا خيار وإلّا فله الخيار إن فات شيء من المنافع، وعلى البائع المبادرة بالنقل، فلو تركها ولا ضرر فيه فلا خيار للمشتري، نعم له إلزامه بالنقل، ولو أراد تمليكها للمشتري لم يجب عليه القبول، ولا أجرة للمشتري عن زمان النقل.

وثانيها: القريةُ والدَّسْكَرَةُ والضيعة في عرف أهل الشام، ويتناول دورها وطرقها وساحاتها، لا أشجارها ومزارعها إلّا مع الشرط أو القرينة أو يتعارف ذلك كما هو الغالب الآن.

وثالثها: البستان والباغ، ويدخل فيه الشجر والأرض والجدار والبناء -الّذي جرت العادة بكونه فيه دون غيره- والمجاز والشرب.

ولو باعه بلفظ «الكرم» تناول العنب لا غير إلّا مع قرينة غيره، وفي دخول العريش وجهان أقربهما دخول المثبّت منه دائماً أو أكثريّاً دون المنقول دائماً أو أكثرياً.

ولو باع واستثنى نخلةً أو شجرةً معيّنةً فله المدخل والمخرج إليها ومدى جرائدها من الأرض.

ورابعها: الدار، وتشمل الأرض والبناء -سفل أو علا- والحمّام المعروف بها، والمرافق كلّها، والبئر والحوض وماؤهما، والطريق والأبواب المثبّتة، والرفوف المثبّتة، والسلّم المثبّت، والدرج والمفاتيح.

ولو استقلّ الأعلى لم يدخل إلّا بالشرط أو القرينة، وعليه تُحمل مكاتبة الصفار إلى العسكري عليه السلام بعدم دخول الأعلى.

ولا يدخل شجرها وما بها من آلة منقولة، ولو كانت مدفونة كالخابية أو

مثبتة كالرحىٰ المنصوبة، وفي المبسوط: يدخل النخل والشجر -في بيع الدار- والخوابي المدفونة -لأنها كالخزائن- والرحىٰ المثبّتة أعلاها وأسفلها، وهو قوله في الخلاف، ووافق في الخلاف على الرحىٰ وهو أعلم بما قال، نعم لو كانت الخابية مثبّتة في الجدران قرب دخولها.

ومنع في المبسوط من دخول ماء البئر في الدار لأنّ له مادّة مجهولة تمنع من صحّة بيعه فتمنع من دخوله، وتبعه القاضي، وخالفهما الفاضل.

وخامسها: السوق والخان، ويدخل فيه الأرض والدكاكين وأبوابها وطرقها ورفوفها المثبّتة وخزائنها وسقوفها وغرفها، ولو كان باب الدكان ممّا ينقل فالأقرب دخوله للعرف.

وسادسها: الشجر، ويدخل فيه الكبيرة والصغيرة والأغصان والعروق والمجاز والشرب، ولا تدخل الأرض إلّا مع الشرط أو القرينة، نعم تستحقّ البقاء مغروسة، فلو انقلعت شجرة لم يكن له غرس أخرىٰ ولا استخلاف فروخها إلّا بالشرط، قيل: ولا تدخل الفروخ إلّا بالشرط.

ولا تدخل الثمرة إلّا طلع النخل قبل التأبير إذا كان إناثاً وانتقل بالبيع، ولو أبّر لم يدخل، ولو أبّر البعض فلكلٍّ حكمه، فإن عسر التمييز اصطلحا، ولا فرق بين أن يؤبّر تأبّراً أو باللّواقح، وقال ابن حمزة: إذا باع الشجر قبل بدوّ الصلاح فالثمرة للمشتري وهو نادر.

وعلى المشتري تبقيتها إلى أوان البلوغ عرفاً، وللبائع تبقيتها إذا لم يضرّ بالأصول ولو تضرّر منعاً، ولو تضرّر أحدهما احتمل تقديم صاحب الثمرة وتقديم المشتري، وهو خيرة الفاضل.

ولو انقطع الماء وتضرّر الأصل ببقاء الثمرة يسيراً اغتفر، وإن كان كثيراً؛ فإن خيف عليه الجفاف أو نقص الحمل في القابل أجبر على القطع ولا أرش على المشتري لأنّه قطع مستحقّ، ويحتمل عندي الأرش لأنّه نقص دخل على مال غيره لنفعه.

فرعٌ:

لو ظنّها المشتري غير مؤبّرة فظهرت مؤبّرة فله الفسخ عند الشيخ لفوات بعض المبيع في ظنّه، وأنكره الفاضل لعدم العيب وتفريطه، والوجه الأوّل، لأنّ فوات بعض المبيع أبلغ من العيب، ولا تفريط لأنّه بنى على الأصل.

ولو ظنّها البائع مؤبّرة فظهرت غير مؤبرة فله الفسخ إن تصادقا على الظنّ، ولو ادّعى أحدهما على صاحبه علم الحال فأنكر؛ احتمل إحلاف المنكر ويقضى بما ظنّه. هذا، ولو ظهرت ثمرة بعد البيع فللمشتري.

ولا يدخل الورد وإن كان جنبداً في بيع الشجر، وكذا ورد الثمر.

وسابعها: العبد والأمة، ويتناول ثيابه الساترة للعورة دون غيرها على الأقوى، ولا يتناول ماله وإن قلنا بملكه إلّا مع الشرط فيراعى فيه العلم والتحرّز من الربا.

وثامنها: الكتاب، ويتناول أجزاءه وجلده وخيوطه وما به من الأصول والحواشي والأوراق المثبتة، ولا يدخل كيسه ولا ما به من أوراق مفردة لا تتعلّق به، وفي دخول ما يعلّم به نظر أقربه الدخول؛ للعرف.

ويدخل في بيع الدابّة النعل، ولا يدخل الرحل والمقود إلّا بالشرط.

وتاسعها: الحمّام، وتدخل بيوته وموقده وخزانة مائه وأحواضه ومسلحه وبئره وماؤها، ولو كانت تنزع من مباح دخلت الساقية فيه، والأقرب دخول قدره المثبتة.

ولا يدخل سطله ولا أقداحه ولا وقوده ومآزره، وعليه تسليمه إليه مفرّغاً من الرماد وكثير القمامة.

درس [٥]:

في القبض:

وحكم العقد تقابض العوضين إلّا أن يُشترط تأخير أحدهما أو تأخيرهما إذا كانا عينين أو أحدهما، ولو شرط تأخيرهما وهما في الذمّة بطل لأنّه بيع الكالي

بالكالي.

فإن تنازعا في التقدّم تقابضا معاً؛ سواء كان هناک تعيين أو لا، وفي المبسوط والخلاف: يجبر البائع أوّلاً لأنّ الثمن تابع للمبيع.

وبالقبض ينتقل الضمان إلى القابض إذا لم يكن له خيار، ويتسلّط على التصرّف بغير تحريم ولا كراهية.

ويُمنع البائع من فسخ البيع بتأخير الثمن، وبدونه الأقرب الكراهية في بيع المكيل والموزون، وتتأكّد في الطعام، وآكد منه إذا باعه بربح.

ونقل في المبسوط الإجماع على تحريم بيع الطعام قبل قبضه، وقال الفاضل: لو قلنا بالتحريم لم يفسد البيع.

وحمل الشيخ الإجارة والكتابة على البيع قائلاً: إنّ الكتابة والإجارة ضربان من البيع، وأنكره الفاضل، ولأنّ المملوک ليس مكيلاً ولا موزوناً، وهما محلّ الخلاف؛ للإجماع على جواز بيع غيرهما قبل القبض.

ولو انتقل إليه بغير بيع كصلح أو خلع أو صداق أو عوض إجارة فلا كراهة في بيعه قبل قبضه.

ولو أحال غريمه المسلَّم إليه على غريمه المستلم منه فهو كالبيع قبل القبض.

ولو دفع إليه مالاً ليشتري به طعاماً لنفسه بطل.

ولو قال: اشتر لي ثمّ اقبضه لنفسک، بُني على القولين.

ولو قال: أقبضه لي ثمّ لنفسک، بني على تولّي طرفي القبض، والأقرب جوازه، ولو كان أحد المالين قرضاً صحّ.

ولو قبض أحد المتبايعين فباع ثمّ تلف غير المقبوض لم يبطل البيع الثاني وإن بطل الأوّل، وعلى البائع بدل ما باعه مثلاً أو قيمة يوم تلف العين.

ولو اعتاض عن السلف قبل قبضه بني على القولين، ولو اعتاض عن القرض أو المغصوب جاز.

ويعتبر قيمة العوض في المغصوب مكان الدفع وزمانه، وفي القرض مكان القرض، وفي السلم مكان التراضي.

ولو امتزج المبيع قبل قبضه تخيّر المشتري في الفسخ، ومؤنة القسمة على البائع لو لم يفسخ، ولو بذل البائع للمشتري ما امتزج به لم يزل خياره، وقال الشيخ: يزول، وكذا لو امتزجت اللّقطة المبيعة والخرطة بغيرها، وقال الشيخ: ينفسخ البيع مع عدم التمييز إلّا أن يسلّم البائع الجميع، والوجه أنّه كالأوّل.

ولو غصب المبيع قبل قبضه فله الفسخ إلّا أن يمكن إعادته في زمان لا يفوت به غرض، ولو لم يفسخ لم تكن له مطالبة البائع بالأجرة على الأقرب، نعم لو منعه البائع فعليه الأجرة.

ولو هلك المبيع قبل القبض فمن البائع ولو أبرأه المشتري من الضمان، مع أنّ النماء المتجدّد بين العقد والقبض للمشتري، وهو في يد البائع أمانة.

ولو أهلكه أجنبيّ فللمشتري الفسخ ومطالبة الأجنبي، ولو كان المهلك البائع فالأقرب تخيّر المشتري بين الفسخ فيطالب بالثمن وعدمه فيطالب بالقيمة.

ولو تعيّب من قبل الله تعالى أو من قبل البائع فللمشتري الفسخ وله الأرش على الأقوى، ولو كان من قبل أجنبيّ فالأرش عليه للمشتري إن التزم، وللبائع إن فسخ.

ولا إشكال في توزيع الثمن على العينين فصاعداً لو تلف بعضها، وله الفسخ، ولو أتلفه المشتري فهو قبض، ولو جنى عليه فالأقرب أنّه قبض أيضاً.

ولو قبض بعض المبيع وهلك الباقي فهو في ضمان البائع، وللمشتري الفسخ؛ للتبعيض، ولو تلف بعد قبض المشتري فهو من ماله، إلّا أن يختصّ بالخيار فيكون من البائع، مع أنّ النماء للمشتري.

ولو رضي المشتري ببقائه في يد البائع فهو قبض عند الحلبي.

ولو ظهر في المبيع أو الثمن زيادة تتفاوت بها المكاييل أو الموازين فهي مباحة، وإلّا فهي أمانة.

ولو ادّعىٰ البائع نقص الثمن والمشتري نقص المبيع حلف الآخر إن حضر المدّعي الاعتبار، وإلّا حلف، ويحتمل تقديم مدّعي التمام إن اقتضىٰ النقص بطلان العقد - كالسلم والصرف بعد التفرّق - وإلّا فمدّعي النقص، ولو حوّل الدعوىٰ إلىٰ إنكار قبض الجميع قبل قول المنكر مطلقاً.

والقبض في غير المنقول التخلية بعد رفع اليد، وفي الحيوان نقله، وفي المعتبر كيله أو وزنه أو عدّه أو نقله، وفي الثوب وضعه في اليد، وقيل: التخلية مطلقاً، ولا بأس به في نقل الضمان لا في زوال التحريم والكراهيّة عند البيع قبل القبض، نعم لو خلّىٰ بينه وبين المكيل فامتنع حتّىٰ يكتاله لم ينتقل إليه الضمان، ولا يكفي الاعتبار الأوّل عن اعتبار القبض.

ويجب التسليم مفرّغاً، فلو كان فيه ما لا يخرج إلّا بهدم وجب أرشه علىٰ البائع.

ولو قبض بغير إذن البائع انتقل إليه الضمان، ولم يكن مانعاً من فسخ البائع للتأخير عن الثلاثة.

وأجرة المعتبر علىٰ البائع في المبيع، وعلىٰ المشتري في الثمن، وأجرة الدلّال علىٰ آمره، ولو أمراه فالسابق، فإن اقترنا وكان الغرض تولّيه طرفي العقد فعليهما، وكذا لو تلاحقا وكان مرادهما مجرّد العقد، ولو منعنا من تولية الطرفين امتنع أخذ أجرتين، وعليه يحمل كلام الأصحاب من أنّه لا يُجمَع بينهما لواحد.

ولا ضمان علىٰ الدلّال إلّا مع التفريط، ويقدّم قوله بيمينه في عدمه وفي التلف والقيمة، وقول المالك في عدم الردّ، ولا درك علىٰ الدلّال في استحقاق المبيع أو الثمن أو تعيّبهما.

ولو تبرّع بالبيع أو الشراء فلا أجرة له وإن أجاز المالك.

درس [٦]:

في الشروط:

يجوز اشتراط سائغ في عقد البيع، فيلزم الشرط من طرف المشترط عليه، فإن أخلّ به فللمشترط الفسخ، وهل يملك إجباره عليه؟ فيه نظر.

ولو شرط ما هو قضيّة العقد فمؤكّد، وربّما أفاد الفسخ، ولو شرط ما ينافيه -كعدم التصرّف بالبيع والهبة والاستخدام والوطء، أو شرط البائع وطء الأمة أو تأخير تسليم المبيع إلىٰ مدّة غير معيّنة، أو شرط المشتري تأخير الثمن كذلك، أو شرط كون الأمة ولوداً، أو أن يرجع بالثمن إن غصبت منه، أو أن يكون تلفه من البائع متىٰ تلف، أو شرط عدم الخسارة- بطل وأبطل علىٰ الأقرب.

ويصحّ اشتراط تبقية الزرع إلىٰ سنبله والثمرة إلىٰ إيناعها، ولو شرط المشتري انعقاد الثمرة وايناعها وصيرورة الزرع سنبلاً وشبهه ممّا ليس بمقدور بطل وأبطل.

ويصحّ اشتراط عمل محلّل معلوم مع الثمن والمثمّن، وعقد بيع أو هبة أو تزويج أو سلف أو قرض أو إقراض أو عتق أو كتابة أو تدبير أو رهن أو ضمين علىٰ الثمن أو المبيع في السّلم، أو شرط اشتمال المبيع علىٰ صفة كمال مقصودة أو اشتمال الثمن عليها، ولو كانت غير مقصودة غالباً لكن يتعلّق بها غرض المشتري -كاشتراط الثيوبة- صحّ.

ولو كانت غير مشروعة بطل، كما لو شرط جهله بالعبادة فيظهر عالماً.

ولو اشترط الكفر فظهر مسلماً؛ قال الشيخ: لا خيار له لأنّ الإسلام يعلو ولا يُعلىٰ عليه، وقال ابن إدريس والفاضل: له الخيار؛ للمخالفة، ولأنّه يصحّ بيعه علىٰ الكافر، ولا يستغرق وقته في الخدمة، والصحيح الأوّل كما قاله الشيخ، والأغراض الدنيويّة لا تعارض الأُخرويّة.

ولو باعه بأضعاف القيمة ليقرضه أو ليؤجّل ما عليه صحّا، وتوقّف فيه المحقّق، ولا وجه له.

ولو شرط طحن الطعام على البائع فالمرويّ الجواز، ومنعه في المبسوط.

ويجوز اشتراط الجعودة والزّجَج في الأمة، والصيد في الفهد أو الكلب.

ولو شرط بيع المبيع على البائع بطل؛ لا للدّور بل لعدم قطع نيّة الملك، ولو شرط بيعه على غيره فالوجه الصحّة.

ولو شرط رهناً أو ضميناً وجب التعيين بالمشاهدة أو الوصف، ويحتمل صحّة الإطلاق، ويُحمل الرهن على حافظ الحقّ، والضامن على الموسر الباذل.

ولو شرط الإشهاد لم يفتقر إلى تعيين الشهود، ولو عيّنهم لزم، ولا يلزمهم التحمّل.

ويجوز اشتراط رهن المبيع على ثمنه، ومنعه الشيخ.

ولا يكفي عقد البيع عن عقد الرهن، ولو جمع بينهما في عقد واحد وقدّم الرهن بطل، ولو قدّم البيع مثل «بعتك الدار بمائة وارتهنت العبد بها»، فقال: اشتريتُ ورهنتُ، ففيه وجهان أقربهما المنع؛ لعدم ثبوت الحقّ حال الرهن.

ولا يجوز اشتراط العتق عن البائع ولا اشتراط الولاء له، ويجوز عن المشتري ويحمل مطلقه عليه، وكسبه قبل العتق للمشتري، ولو انعتق قهراً لم يكف، وللبائع الفسخ والرجوع بالقيمة، وقيل: له الرجوع بما يقتضيه شرط العتق، ويضعف بأنّ الشروط لا يوزّع عليها الثمن، ولو نكّل به البائع عتق ولم يجزئ، ولو أخرجه عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف فللبائع فسخ ذلك كلّه.

ولو أسقط البائع الشرط جاز إلّا العتق؛ لتعلّق حقّ العبد وحقّ الله تعالى به، ولو مات قبل العتق فالخيار بحاله.

ويجوز اشتراط حمل الجارية أو الدابّة فيفسخ لو ظهرت حائلاً، ولو جعل الحمل جزءاً من المبيع فالأقوى الصحّة لأنّه بمعنى الاشتراط، ولا تضرّ الجهالة؛ لأنّه تابع.

ولو شرط أنّها تحمل؛ قال الشيخ والقاضي: لم يجز البيع إلّا أن تحمل، ولو لم تحمل فللمشتري فسخه وإمضاؤه، وأبطله الفاضل وإن حملت لأنّه غرر، وفي

عبارتهما إشارة إلىٰ صحّة العقد وعدم لزومه وإن كان غير جائز؛ لأنّ الشرط غير معلوم الوقوع، ويلزمهما إطراده في كلّ شرط مجهول، وانتفاء الفرق بين الشرط الصحيح والفاسد إلّا في جواز العقد وعدمه، وهو غريب.

وروىٰ محمّد بن مسلم النهي عن مقاطعة الطحّان علىٰ دقيق بقدر حنطة، وعن مقاطعة العصّار علىٰ كلّ صاع من السمسم بالشيرج المعلوم مقداره، ووجهه الخروج عن البيع والإجارة.

ولو شرط البائع تملّك العربون لو لم يرضَ المشتري بالبيع بطل العقد ووجب ردّه.

فروعٌ:

الأوّل: لو قال: بع من فلان بألف وهي عليّ، وقصد الضمان صحّ ولا يلزمه، فإن شرطه البائع ولمّا يضمن فله الفسخ.

ولو قال: وعليّ عشرة، قال الشيخ: يصحّ، وأبطله الفاضل ذهاباً إلىٰ أنّ الثمن لا يكون علىٰ غير المشتري، ويمكن أن يقال: هو جعل للبائع لا من الثمن؛ كما لو قال: طلّق أو أعتق وعليّ ألف، فإنّه وافق علىٰ صحّته.

الثاني: يجوز الجمع بين مختلفين -كمبيع وسلم، وبيع وإجارة- وبين مختلفات، ويقسط الثمن إن احتيج إليه.

الثالث: لو صالح علىٰ الشرط بعوض صحّ إن لم يكن عتقاً ويلزم من الطرفين، ولو شرط في عقد آخر سقوط هذا الشرط صحّ أيضاً، ولو شرط تأجيل الدّين الحالّ لزم، وكذا لو شرط حلول الدّين المؤجّل.

الرابع: لو شرط رهناً معيّناً أو ضميناً معيّناً وهلك الرهن أو مات الضمين؛ فإن كان بعد الرهن والضمان لم يؤثّر، وإن كان قبله فله الفسخ.

درس [٧]:

في المرابحة وتوابعها:

البيع بغير إخبار برأس المال مساومة، وهي أفضل من باقي الأقسام، وبالإخبار مع الزيادة مرابحة، ومع النقيصة مواضعة، ومع المساواة تولية، وإعطاء البعض تشريك.

ولو جهل في المرابحة قدر الربح أو الأصل أو الصرف أو الوزن بطل.

ويجب حفظ الأمانة بالصدق في الثمن والمؤن إن ضمنها، والإخبار عمّا طرأ من موجبات النقص، ولا يجب الإخبار بالغبن ولا بالبائع وإن كان زوجته أو ولده، نعم لو واطأ على الشراء ليخبر به كان غشّاً حراماً، ولو باعه والحالة هذه تخيّر المشتري مع العلم المتجدّد.

وليقل: بعتك بكذا وربح درهم، ولا يقل: ربع العشرة درهم، فيُكره، وللشيخ قول بالتحريم، واختاره الشاميّان.

ويجب الإخبار بالأجل، فلو أخلّ به فالمرويّ أنّ للمشتري مثله، وفي المبسوط والخلاف والسرائر: يتخيّر المشتري بين الفسخ والأخذ بالثمن حالاً.

ولو اشترى أمتعةً صفقةً امتنع بيع بعضها مرابحة مطلقاً، وقال ابن الجنيد والقاضي: يجوز فيما لا تفاضل فيه كالمعدود المتساوي، والعبارة «اشتريته بكذا وشبهه»، ولو عمل فيه بنفسه قال: وعملت فيه بكذا، ولو استأجر عليه جاز أن يقول ذلك، وأن يضمّه ويقول: تقوّم عليّ أو رأس مالي، على الأصحّ، ومنع في المبسوط من «رأس مالي» هنا.

ولو أخذ أرش الجناية لم يجب وضعها بل الإخبار عمّا نقص بها، ولا يضمّ المؤنة أو الكسوة والدواء، ويضمّ أجرة الدلّال والكيّال والحافظ والمخزن، ولو حطّ البائع عنه في زمن الخيار سقط عند الشيخ ولو زاده ألحقه عنده بناءً على أنّ المبيع إنّما يملك بانقضاء الخيار، والمبنى ضعيف.

وألحق القاضي أنّ هبة شيء من الثمن تسقط في الإخبار.

ولو قوّم على الدلّال متاعاً بغير عقد وجعل الزائد له لم يجز بيعه مرابحةً، فإذا باعه ملك الزائد عند الشيخين لصحيحة محمّد بن مسلم، وإن باعه بالقيمة فلا شيء له، وإن نقص أتمّ الدلّال، ولو بدأ الدلّال بطلب التقويم فله الأجرة لا غير، وسوّى الحلّيّون بين الأمرين في الأجرة، والأوّل أثبت لأنّه جُعالة مشروعة.

وجهالةُ العوض غيرُ ضارّة لعدم إفضائه إلى التنازع، وروى ابن راشد فيمن اشترى جواري وجعل للبائع نصف ربحها بعد تقويمها: أنّه يجوز، فإن أحيل المالك إحداهما سقط حقّ البيع.

ومتى ظهر كذب المخبر تخيّر المشتري سواء كان في جنس الثمن أو قدره أو وصفه، ولو ادّعى البائع الغلط في الإخبار لم تسمع دعواه ولا بيّنته إلّا أن يصدّقه المشتري، وله إحلافه على عدم العلم، نعم لو قال: إشتراه وكيلي وأقام بيّنة سُمع، وتردّد فيه الشيخ.

والمواضعة كالمرابحة في الإخبار وأحكامه، ويضيف «وضيعة كذا»، ويكره نسبته إلى المال، ولو قال: بعتك بمائة ووضيعة درهم من كلِّ عشرة، فالثمن تسعون، ولو قال: لكلِّ عشرةٍ، زاد عشرة أجزاء من إحدى عشر جزءاً من درهم، وضابطه إضافة الوضيعة إلى الأصل ونسبتها إلى المجموع ثمّ إسقاطها، فالباقي الثمن.

ولو قال: وضيعة العشرة درهم، احتمل الأمرين؛ نظراً إلى معنى الإضافة من «اللام» و«من»، وإن أثبتنا الإضافة الظرفية فهي كالتبعيضية، والشيخ طرّد الحكم بالضابط في وضيعة درهم من كلِّ عشرة؛ كأنّه يجعل «من» لابتداء الغاية ويجعل العشرة سالمة للبائع.

وأمّا التولية فهي البيع برأس المال، ويشترط فيه علمه، ولفظها كالبيع، ولو قال: ولّيتك العقد، أجزأ، ولو قال: ولّيتك السلعة، احتمل الجواز.

والتشريك هو أن يجعل له فيه نصيباً برأس ماله، وهو بيعٌ أيضاً، ولو أتى بلفظ التشريك فالظاهر الجواز؛ فيقول: شرّكتك في هذا المتاع نصفه بنصف

ثمنه.

وقد يتّفق في مبيعٍ واحدٍ المرابحة وقسيماها، كما لو اشترىٰ ثلاثة ثوباً بالسويّة لكن ثمن أحدهم عشرون والآخر خمسة عشر والآخر عشرة، ثمّ باعوه بعد الإخبار بخمسة وأربعين، فهو مواضعة بالنسبة إلىٰ الأوّل وتولية بالنسبة إلىٰ الثاني ومرابحة بالنسبة إلىٰ الثالث، وكذا لو باعوه مساومة، ولا يقسّم علىٰ رأس المال، هذا مع تعدّد العقود، ولو كان العقد واحداً بالخمسة والأربعين كان الثمن مقسوماً علىٰ رأس المال، ولو تشخّص في العقد الواحد ثمنُ كلِّ ثُلث فهو كالعقود المتعددة.

درس [٨]:

في بيع الحيوان:

كلّ حيوان مملوك -أناسي وغيره- يصحّ بيعه أجمع، وبيع جزء منه معلوم مشاع لا معيّن، إلّا مع وجود مانع كالإستيلاد والوقف والإباق -من غير ضميمة- وعدم القدرة علىٰ التسليم.

ولو استثنىٰ جزء معلوماً منه صحّ مع الإشاعة، ولو استثنىٰ الرأس والجلد فالمرويّ الصّحة، فإن ذبحه فذاك وإلّا كان البائع شريكاً بنسبة القيمة، ولو شرط ذبحه فالأقرب جواز الشرط إن كان ممّا يقصد بالذبح، فإن امتنع فالأقرب تخيّر البائع بين الفسخ وبين الشركة بالقيمة.

وجوّز سلّار استثناء اللّحم بالوزن، ومنعه ابن الجنيد لتفاوته، والمرتضىٰ وابن إدريس بجواز استثناء الرأس والجلد ولا يتشاركان، ولو آشتركوا في حيوان بالأجزاء المعيّنة لغا الشرط وكان بينهم علىٰ نسبة الثمن.

ويصحّ بيع الحامل معه ومنفردة عنه، ولا يصحّ إفراده بالبيع عنها، وقال الشيخ في المبسوط والقاضي: ولا إفرادها عنه فيبطل البيع لو استثناه البائع، وكذا يبطل عندهما لو كان الحمل جزءاً، وهو بعيد.

ويصحّ بيع المرتدّ عن ملّةٍ لا عن فطرةٍ على الأقوىٰ، ولا يصحّ استثناء البائع وطئ الجارية، نعم لو شرط تزويجها أو تحليلها أمكن الصحّة، ولو أطلق بيع الحامل دخل عندهما خلافاً للأكثر.

وحيث يدخل في البيع فهو مضمون تبعاً لأمّه، فلو أجهضت قبل القبض أو في خيار المشتري فله الرجوع بتفاوت ما بين الحمل والاجهاض، ويدخل البيض في بيع البائع مع الإطلاق، ولو شرطه البائع لم يجز عند الشيخ.

والآمر بشراء حيوان بشركته يملك نصفه بنصف الثمن، فإن نقد بإذنه صريحاً أو فحوىٰ رجع وإلّا فلا رجوع، وظاهر ابن إدريس أنّ قضيّة الأمر الإذن في النقد وإلّا لم تتحقّق الشركة، وفيه منع ظاهر، وروىٰ الحلبي في مشتري دابة يقول لآخر: أنقد عني والربح بيننا، يشتركان إذا نقد، ولو تلف في موضع ضمان المشتري فهو منهما.

ولو أراد الشركة بأقلّ من النصف أو الأكثر أتبع، فلو تنازعا في القدر؛ فإن كان في الإرادة حلف الآمر، وإن كان في نيّة الوكيل حلف الوكيل إن نقص عمّا يدعيه الموكّل، وإن زعم الموكّل أنّه اشترىٰ له الثلث فقال: النصف، احتمل ذلک لأنّه أعرف، وتقديم الموكّل لأنّ الوكيل مدعٍ زيادة والأصل عدمها، وحكم غير الحيوان حكمه في هذا الباب.

ولو قال: الربح لنا ولا خسران عليک، ففي صحيحة رفاعة في الشركة في جارية: يصحّ، ورواه أبوالربيع، ومنعه ابن إدريس لأنّه مخالف لقضيّة الشركة، قلنا: لا نسلّم أنّ تبعيّة المال لازم لمطلق الشركة، بل للشركة المطلقة، والأقرب تعدّي الحكم إلىٰ غير الجارية من المبيعات.

ويملک الآدميّ بالسّبي ثمّ التولّد، وقد سبق من ينعتق عند الملک، وإذا أقرّ مجهول الحريّة بالعبوديّة قُبل، ولا يقبل رجوعه؛ سواء كان المقرّ مسلماً أو كافراً، لمسلم أو كافرٍ، ولو أقرّ مالک العبد ببيعه ثمّ أنکر العبد البيع بعد موت البائع لم يقبل منه؛ سواء كان عليه يد أم لا.

ويملك غير الآدمي من الحيوان بالاصطياد في الوحشي ثمّ التولّد وباقي أسباب الملك، وبالاستغنام والمعاوضة والتولّد في غيره والإرث.

درس [٩]:

يستحبّ بيع المملوك إذا كره صاحبه لرواية علي بن يقطين، وتغيير اسمه عند الشراء، والأقرب اطّراده في الملك الحادث، وروي كراهة التسمية بمبارك وميمون وشبهه، ويستحبّ إطعامه حلوىٰ والصدقة عنه بأربعة دراهم، ويكره أن يريه ثمنه في كفّة الميزان حذراً من أنّه لا يفلح؛ رواه زرارة.

ويجوز النظر إلىٰ وجه من يريد شراءها ومحاسنها، وهل له النظر إلىٰ جسدها من تحت الثياب بل وإلىٰ العورة؟ نظرٌ أقربه مراعاة التحليل من المولىٰ، وفي رواية أبي‌بصير: لا بأس أن ينظر إلىٰ محاسنها ويمسّها ما لم ينظر إلىٰ ما لا ينبغي له النظر إليه.

ويكره وطء ابنة الزنا بالملك أو العقد مخافة العار، والعقد أشدّ كراهة من الملك، وحرّمه ابن إدريس بناءً علىٰ كفر ولد الزنا وتحريم الكافرة، وفي المقدمتين منع.

ويكره الحجّ والتزويج من ثمن الزانية، وعن ابن خديجه: لا يطيب ولد امرأة أُمهِرت مالاً حراماً أو اشتريت به الىٰ سبعة آباء.

واختلف في التفريق بين الأطفال وأمّهاتهم إلىٰ سبع سنين، وقيل: إلىٰ بلوغ مدّة الرضاع، ففي رواية سماعة: يحرم إلّا برضاهم، وأطلق المفيد والشيخ في الخلاف والمبسوط التحريم وفساد البيع، وهو ظاهر الأخبار، وطرد الحكم في أمّ الأمّ، وابن الجنيد طرده فيمن يقوم مقام الأمّ في الشفقة وأفسد البيع في السبايا وكرّه ذلك في غيرهم، والحلّيون علىٰ كراهيّة التفرقة وتخصيص ذلك بالأمّ، وهو فتوىٰ الشيخ في العتق من النهاية.

واختلف في كون العبد يملك، فظاهر الأكثر ذلك، وفي النهاية: يملك ما

ملكه مولاه وفاضل الضريبة وأرش الجناية بمعنىٰ جواز التصرف، وجوّز تزويجه منه وتسرّيه وعتقه لا بمعنىٰ ملك رقبة المال.

ولا يدخل في بيع الرقيق عند الأكثر إلّا بالشرط؛ سواء علم السيّد أم لا، وقال القاضي: مع علمه للمشتري، وقال ابن الجنيد بذلك، إذا علم به وسلّمه مع العبد.

ولو اشتراه وماله صحّ ولم يُشترط علمه، ولا التفصّي من الربا إن قلنا يُملك، وإن أحلنا اشترطنا، ورواية زرارة مصرّحة بإطلاق جواز زيادة ماله علىٰ ثمنه.

وروىٰ فضيل أنّه لو قال لمولاه: بعني بسبعمائة ولك علي ثلاثمائة، لزمه إن كان له مال حينئذٍ، وأطلق في صحيحة الحلبي لزوم الجعالة لبائعه، وقال الشيخ واتباعه: لو قال لأجنبي: اشترني ولك عليّ كذا، لزمه إن كان له مال حينئذٍ، وهذا غير المروي، وأنكر ابن إدريس ومن تبعه اللّزوم وإن كان له مال بناءً علىٰ أنّ العبد لا يملك، والأقرب ذلك في صورة الفرض لتحقّق الحجر عليه من السيد فلا يجوز جعله لأجنبي، أمّا صورة الرواية فلا مانع منها علىٰ القولين؛ إمّا علىٰ أنّه يملك فظاهر، وإمّا على عدمه فأظهر.

ويجوز شراء سبي الظالم وإن كان كلّه للإمام في صورة غزو السرّية بغير إذنه وفيه الخمس كما في غيرها، ولا فرق بين كون الظالم مسلماً أو كافراً.

ولو اشترىٰ حربيّاً من مثله جاز، ولو كان ممّن ينعتق عليه قيل: كان استنقاذاً، حذراً من الدور لو كان شراءً، ولا يلحق به أحكام البيع بالنسبة إلىٰ المشتري، وروىٰ ابن بكير تسميته شراءً.

وإذا هلك الرقّ في الثلاثة ضمن مال البائع إذا لم يحدث فيه المشتري حدثاً، والقول قوله مع يمينه في عدم الحدث، وفي رواية الحسين بن زيد عن الصادق عن النبيّ عليهم السلام: يحلف علىٰ عدم الرضا به ويضمن البائع، وفيها دلالة علىٰ أنّه لو رضي به كان من ماله، وربّما كان ذلك لأنّ الرضا يسقط الخيار وإن لم يتلفّظ به، ولا يعلم ذلك إلّا منه، فمن ذلك توجّهت اليمين، وقد يُعلم منها

سماع دعوىٰ التهمة، وأنكره المحقّق في النكت وضعّف طريق الرواية، قلت: لأنّ في رجالها مجاهيل، وقد ذكره في التهذيب، وفي صحيحة علي بن رئاب: إذا أحدث المشتري حدثاً كنظر ما كان حراماً قبل الشراء أو لمسه فهو رضا منه يُبطل خياره، وذلک يدلّ علىٰ أنّ الرضا به مبطل، ولكنّ الحدث دليل عليه، فإذا لم يكن عليه دليل مع تجويزه وجب الإحلاف مع التماس البائع.

وروىٰ عليّ بن يقطين فيمن اشترىٰ جارية -وقال: أجئک بالثمن-: إن جاء إلىٰ شهر وإلّا فلا بيع له، وهذا الحكمُ نادر.

درس [١٠]:

يجب استبراء الأمة علىٰ كلٍّ من البائع والمشتري بحيضة، فإن استرابت فخمسة وأربعون يوماً، وقال المفيد: ثلاثة أشهر، ولو أخبر البائع الثقة باستبرائها سقط عن المشتري.

وإنّما يحرم فيه الوطء دون مقدماته؛ للرواية الصحيحة عن محمّد بن بزيع، وفي المبسوط: يحرم.

ويسقط الاستبراء في الصغيرة واليائسة وأمة المرأة والحائض إلّا زمان حيضها.

واستبراء الحامل بوضع الحمل، إلّا أن يكون عن زنا فلا حرمة له، والمشهور أنّه يستبرئها بأربعة أشهر وعشرة أيّام وجوباً عن القبل لا غير، وأنّ الوطء بعدها مكروه -إلى أن تضع- فيعزل، وإن أنزل كُره بيع الولد واستحبّ عزل قسط له من ماله.

وكما يجب الاستبراء في كلّ بيع يجب في كلِّ ملكٍ زائل وحادث بغيره من العقود، وبالسبي والإرث، وقصَرهُ ابن إدريس علىٰ البيع، وأوجب استبراء أمة المرأة، ولم يكتف بإخبار البائع، وهو ضعيف.

ولو تلفت في زمان الاستبراء فمن مال صاحب اليد، إلّا أن يكون الخيار

للمشتري فمن البائع، ولو وضعت عند عدل فهلاكها من البائع إلّا أن يكون بعد قبض المشتري ومضيّ الخيار، ولا يجب وضعها عند العدل وإن كانت حسناء، ولو شرط الوضع لزم إلّا أن يتّفقا علىٰ غيره.

والنفقة علىٰ البائع مدّة الاستبراء عند الشيخين، والفاضل تارةً يقول به بشرط الوضع عند عدل، وتارةً يقول: النفقة علىٰ المشتري لأنّها تابعة للملك.

ولو وطئ المشتري في مدّة الاستبراء عُزِّر مع العلم بالتحريم ويلحق به الولد، وفي سقوط الاستبراء حينئذٍ نظر؛ من عدم الخروج عن عهدته، وانتفاء ثمرته؛ إذ لو ظهر ولد يمكن تجدّده لحق به.

ولو وطئها أحد الشركاء حدّ بنصيب غيره مع العلم، ولحق به الولد وعليه قيمة نصيب الشريك يوم وضع حياً، وتصير أمّ ولد فعليه قيمتها يوم الوطء، ويسقط منها بقدر نصيبه، وفي رواية ابن سنان: عليه أكثر الأمرين من قيمتها يوم التقويم وثمنها، واختاره الشيخ، وفي دخول أرش البكارة في المهر نظر، وجمع الفاضل بينهما.

ولو ظهر استحقاق الأمة المبتاعة وجب العقر -إمّا العشر أو نصفه علىٰ تقديري البكارة والثيوبة- أو مهر المثل علىٰ خلاف، وقيمة الولد إن سقط حيّاً وأجرة مثلها، ويرجع علىٰ البائع مع جهله أو ادّعاء الإذن بجميع ذلك علىٰ الأصح، ولو كان عالماً بالاستحقاق والتحريم فهو زانٍ وولده رقّ وعليه المهر إن أكرهها.

ولو اشترىٰ عبداً موصوفاً في الذمّة فدفع إليه عبدين ليختار فأبق أحدُهما؛ ففي رواية محمد بن مسلم: يرتجع بنصف الثمن؛ فإذا وجده تخيّر وإلّا كان الباقي بينهما، وعليها الأكثر، وهو بناء علىٰ تساويهما في القيمة ومطابقتها للوصف وانحصار حقّه فيهما.

وعدمُ ضمان المشتري هنا لأنّه لا يزيد علىٰ المبيع المعيّن الهالك في مدّة الخيار؛ فإنّه من ضمان البائع، والحلّيون علىٰ ضمان المشتري الآبقَ كالمقبوض

بالسوم، غير أنّ ابن ادريس قيّد الضمان بكونه موردُ العقد ولو لم يكن المعقود عليه فلا ضمان، ويشكل إذا هلك في زمن الخيار.

واستخرج في الخلاف من الرواية جواز بيع عبدٍ من عبدين، وليست صريحة فيه، وجوّزه الفاضل إذا كانا متساويين من كلٍّ وجه.

فروع:

الأوّل: على الرواية لو تعدّد العبيد ففي انسحاب الحكم إحتمال، فإن قلنا به وكانوا ثلاثة مثلاً فأبق واحد فات ثلث المبيع فيرتجع ثلث الثمن، ويحتمل هنا عدم فوات شيءٍ لبقاء محلّ الاختيار، أمّا لو كانتا أمتين أو عبداً وأمةً فإنّ الحكم ثابت.

الثاني: لو فعل ذلك في غير العبد كالثوب وتلف أحد الثوبين أو الثياب ففيه الوجهان، وقطع الشيخ بأنّا لو جوّزنا بيع عبدٍ من عبدين لم يلحق به الثوب لبطلان القياس.

الثالث: لو هلك أحد العبدين احتمل انسحاب الحكم، ويتخيّر التنصيف إذ لايرجى العود هنا.

درس [١١]:

روى أبو خديجة عن الصادق عليه السلام في المملوكين المأذونين يبتاع كلّ منهما الآخر: فالحكم للسابق، فإن اشتبه وكانا في القوّة سواء حكم لأقرب الطريقين، فإن تساويا بطل البيعان.

وروي القرعة مع التساوي، وهو مبني على الشراء لانفسهما إذا ملّكنا العبد، أو الشراء بالإذن وقُلنا: ينعزل المأذون -لخروجه عن الملك- إلّا أنّه يصير

فضولياً، ويلحق إمكان الإجازة، ولو كانا وكيلين وقلنا بعدم الانعزال صحّا معاً.

وفي النهاية: لو علم الإقتران أقرع، وردّه ابن إدريس لأنّ القرعة لاستخراج المبهم ومع الاقتران لا إبهام بل يبطلان، وأجاب المحقّق رحمه الله بجواز ترجيح أحدهما في نظر الشرع فيقرع، ويشكل بأنّ التكليف منوط بأسبابه الظاهرة وإلّا لزم التكليف بالمحال، وليس كالقرعة في العبيد؛ لأنّ الوصيّة بالعتق بل نفس العتق قابل للإبهام بخلاف البيع وسائر المعاوضات.

وروىٰ مسكينٌ فيمن اشترىٰ جارية سُرقت من أرض الصلح: ردّها علىٰ البائع، فإن فقد استسعت، وعليها الشيخ وأتباعه، وقال الحلّيون: لا تستسعي لأنّها ملك الغير وتدفع إلىٰ الحاكم ليوصلها إلىٰ أربابها، والأقرب المرويّ تنزيلاً علىٰ أنّ البائع يكلّف بردّها إلىٰ أهلها -إمّا لأنّه السارق أو لأنّه ترتّبت يده عليه- واستسعائها جمعاً بين حقّ المشتري وحق صاحبها.

والأصل فيه أنّ مال الحربي فيءٌ في الحقيقة وبالصلح صار محترماً احتراماً عرضياً، فلا يعارض ذهاب مال محترم في الحقيقة.

وروىٰ ابن أشيم فيمن دفع إلىٰ مأذون ألفاً ليعتق نسمة ويحجّ عنه بالباقي، فأعتق أباه وأحجّه بعد موت الدافع، فادّعىٰ وارثه ذلك وادّعىٰ مولىٰ المأذون ومولىٰ الأب أنّه اشتراه بماله: تمضي الحجّة ويردّ رقاً لمولاه حتّىٰ يقيم الباقون بيّنة، وعليها الشيخ، وقدّم الحلّيون مولىٰ المأذون لقوّة اليد وضعف السند، وحملها علىٰ إنكار مولىٰ الأب البيع ينافي منطوقها.

وفي النافع: يُحكم بإمضاء ما فعله المأذون، وهو قويّ إذا أقرّ بذلك لأنّه في معنىٰ الوكيل، إلّا أنّ فيه طرحاً للرواية المشهورة.

وقد يقال: أنّ المأذون بيده مال لمولىٰ الأب وغيره، وبتصادم الدعاوىٰ المتكافئة يرجع إلىٰ أصالة بقاء الملك علىٰ مالكه، ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوىٰ الصحّة علىٰ الفساد لأنّ دعوىٰ الصحّة هنا مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا، وهذا واضح لا غبار عليه.

وروى محمّد بن قيس في وليدة باعها ابن سيّدها فاستولدها المشتري: ينزعها الأب وولدها، وللمشتري أخذ البائع ليجيز أبوه البيع، وهي قضيّة عليّ عليه السلام في واقعة، ولعلّ ذلك لاستصلاح منه عليه السلام، وفيها دلالة على أنّ عقد الفضولي موقوف وعلى أنّ الإجازة كاشفة.

وفي تقريراته عليه السلام عدم ردّ الشاة الّتي تأكل الذبّان، لما قال شريح: لبن طيّب بغير علف.

درس [١٢]:

في بيع الثمار:

لا يجوز بيع الثمار قبل ظهورها عاماً واحداً إجماعاً، والمشهور عدم جوازه أزيد من عام، ولم يخالف فيه إلّا الصّدوق لصحيحة يعقوب بن شبيب، وحملت على عدم بدو الصّلاح.

ولو باعها قبل ظهورها منضمّة احتمل ابن إدريس جوازه ولو عاماً واحداً، ثمّ أفتى بالمنع، وهو الأصح، والجواز رواية سماعة.

ولو ظهرت ولمّا يبدو صلاحها وباعها أزيد من عام أو مع الأصل أو بشرط القطع أو مع الضميمة صحّ، وكذا لو بيعت على مالك الأصل في أحد قولي الفاضل، ووجه الصحّة أنّه كالجمع بينهما في عقد، ويضعف بعدم العقد هنا على الجميع، والمنع اختيار الخلاف.

وبدون واحدٍ من هذه الشروط مكروه على الأقوى؛ جمعاً بين الأخبار، وقال سلّار: إن سلمت الثمرة لزم البيع وإلا رجع المشتري بالثمن، والحاصل للبائع.

فرع:

على اشتراط بدو الصلاح لو أدرك بعض البستان جاز بيع الجميع، ولو ضمّ إليه بستاناً آخر منعه الشيخ لظاهر رواية عمّار، والوجه الجواز لرواية

اسماعيل بن الفضيل واعتضادها بالأصل.

هذا، ويجوز اشتراط المتجدّد من الثمرة في تلك السنة وفي غيرها مع حصر السنين؛ سواء كان المشترط من جنس البارز أو غيره، ولو شرط ضمّ ما يتجدّد من بستان آخر عاماً أو عامين احتمل الجواز.

ولا يُحمل مطلق البيع قبل الصلاح على القطع، بل يصحّ على قولٍ أو يراعىٰ، ويبطل على آخر.

وبدو الصلاح في الثمرة زهوه -أي تلوّنه- وفي العنب انعقاد حصرمه لا ظهور عنقوده وإن ظهر نَوْرُهُ، وفي باقي الثمار انعقاد حبّه بعد نثر ورده. وروىٰ أبوبصير اشتراط الأمن من الآفة.

ويجوز بيع الثمرة الظاهرة والخفيّة في قشرٍ أو قشرين، وبيع الخضراوات بعد انعقادها -وإن لم يتناه عِظَمُها- لقطة ولقطاتٍ معلومة، وبيع ما يجزّ كالرطبة والبقل جزّةً وجزاتٍ، وما يُخترط كالحنّاء والتوت والآس خرطةً وخرطات.

والمرجع في اللّقطة والجزّة والخرطة إلى العرف، ولو با ع الجزّة الثانية أو الخرطة الثانية أو الثالثة جاز عند ابن حمزة، ويشكل بالجهالة فيبطل إلّا بالتبعيّة كما قاله الفاضل.

ومنع الشيخ من بيع البطيخ والقثّاء والخيار والباذنجان بعد ظهوره قبل بدو الصلاح إلّا بشرط القطع، والوجه الجواز ويحمل الإطلاق على بدو الصّلاح.

ويجوز بيع الزرع قائماً وحصيداً بارزاً كان أو لا، وبيع سنبله خاصّة، ومنع الصّدوق بيع الزرع قبل السّنبل إلّا مع القصل، والوجه الجواز، والحصاد على المشتري، وكذا لو باعه قصيلاً، ولو أبىٰ قصله البائع أو تركه بأجرة.

وكذا الثمرة بشرط الصرام، ولو باعها مطلقاً وجب تبقيتها إلى أوان جزّها عرفاً من بسرٍ أو رطبٍ أو تمر أو عنب أو زبيبٍ أو طلاءٍ، ولو اضطرب العرف

فالأغلب، ومع التساوي يحتمل وجوبُ التعيين، والحمل على أقلّ المراتب لأنّه المتيقّن، وعلى أعلاها صيانةً لمالِ المشتري، واستثناء البائع الثمرة كذلك.

والسقي لكلٍّ منهما جائزٌ ما لم يتضررا، ولو تقابلا رجّحت مصلحةُ المشتري، ويحتملُ ترجيح مالك الثمرة مشترياً كان أو بائعاً، نعم يقتصر على الضروري، فإن تنازعا حكم بالعرف، ولو منع أحدهما الآخر من السقي فهلك ماله أو نقص ضمن.

ولو اشترى نخلاً بشرط قطعه جذوعاً وجب الفور، إلّا أن يشترط التأخير إلى أجلٍ معيّن فيجب، ويسقى لو افتقر إليه، ولو أخّره عن وقتِ الوجوب فأثمر فهو للمشتري، وعليه أجرة الأرض وأجرة مالكها إن سقاه وراعاه، ولم يشترط المعظم اذن المشتري واشترطه ابن إدريس، ورواية الغنوي مطلقة.

ولا تدخل الثمرة قبل التأبير في بيع الأصل في غير النخل، ولا في النخل إلّا أن ينتقل بالبيع.

وطرد الشيخ الحكم في المعاوضات، ووافق على عدم دخوله في غيرها كالهبة ورجوع البائع في عين ماله عند التفليس.

وفي دخول الورد قبل انعقاد الثمرة في بيع الأصول خلاف؛ فأدخله الشيخ في ظاهر كلامه ومنعه الفاضل، وأدخل الشيخ أيضاً الجنبد في بيع شجر الورد وتبعه القاضي وابن حمزة، ومنع الحلّيون ذلك، وهو قوي.

درس [١٣]:

تفسد بيع المزابنة -وهي بيع الثمرة بالثمر وإن لم يكن منها- خلافاً للخلاف، والأقرب تعديته إلى سائر الثمار، وكذا المحاقلة -وهي بيع السنبل من الحنطة والشعير بالحبّ من جنسه وان لم يكن منه- خلافاً للشيخ.

ويجوز بيع العريّة -بأن تقدّر عند بلوغها تمراً وتباع بقدره- وهي نخلةٌ واحدة في دار الغير في رواية السكوني، وقال اللّغويون والجمهور: أو بستانه،

فيشتري ثمرتها مالكهما أو مستأجرهما أو مستعيرهما بتمر من غيرها مقدّر موصوف حالٍّ وإن لم يقبض في المجلس؛ خلافاً للمبسوط، وطرد الحكم بوجوب التقابض في المجلس في الربويات.

ولا تشترط المطابقة في الخرص الواقع بل يكفي الظّن، ولا تجوز المفاضلة حين العقد، ولا يمنع من صحّة بيعها بلوغ النصاب، ولا يجوز بتمر منها لئلا يتّحد الثمن والمثمَن، وقيل: يجوز رخصة، ولا تكفي المشاهدة في التمر المجعول ثمناً، ولو اعترىٰ محتاجاً نخلة -أي جعل له ثمرتها عاماً- ثمّ اشترىٰ المعرى ثمرتها منه بتمر جاز علىٰ الأقرب.

ولو فضل مع الفقير تمرٌ فاشترىٰ به تمر نخلة ليأكله رطباً فالأقرب جوازه، ولو اشترىٰ أزيد من نخلةٍ فالأجود المنع، ويظهر من ابن إدريس.

ولا عريّة في غير النخل، وجوّز ابن الجنيد بيع ما المقصود منه مستور كالجزر والثوم والبصل، ومنعه جماعة، والأقوىٰ الأوّل تحكيماً للعرف، وأولىٰ بالجواز الصّلح.

ويجوز تقبيل الشريك بحصةٍ صاحبه من الثمرة بخرصٍ معلومٍ وإن كان منها، وهو نوعٌ من الصلح لا بيع، وقراره مشروط بالسلامة.

وللبائع استثناء حصةٍ مشاعة من الثمرة، وأرطالٍ معلومة؛ فيحمل علىٰ الاشاعة حتّىٰ لو تلف شيء سقط من الثنيا مقابلها إذا كان بغير تفريط في الموضعين، أمّا لو استثنىٰ ثمر شجرات بعينها فلا.

وقد يُفهم من هذا التوزيع تنزيل شراء صاع من الصبرة علىٰ الاشاعة، فلو باعه صبرة من الثمرة بأخرىٰ من جنسها أو غيره من غير اعتبار بطل وإن تطابقا عنده أو لم يتمانعا، وجعله الشيخ مراعىٰ بالتطابق مع تساوي الجنس وعدم الممانعة مع اختلافه، وهو من باب الاكتفاء بالمشاهدة.

وهلاك الثمرة بعد القبض -وهو التخلية- من مال المشتري إن لم يكن الخيار مختصاً به، وقبله من البائع إلّا أن يكون بسبب المشتري، ولو أتلفها البائع

فللمشتري تغريم المثل وفسخ البيع، ولو أتلفها أجنبيّ قبل القبض فله الفسخ أيضاً وإلزام الأجنبي؛ فإن فسخ طالب البائع الأجنبي.

ولو تجددت ثمرة أو لقطة للبائع قبل القبض ولا تمييز فللمشتري الفسخ وإن بذل له البائع الجميع أو ما شاء على الأقوىٰ، ولو كان بعد القبض اصطلحا.

وما يتجدّد من القصيل بعد قطعه للبائع إلّا أن يقع الشراء على الأصول، وما يثبت من الحبّ المشترىٰ سنبله للمشتري لا لربّ الأرض.

ولو اشترىٰ ثمرة بشرط القطع فتركه حتّىٰ بيع فله وعليه الأجرة ولا شركة عندنا، وقال الشيخ وابن إدريس: وإن كانت الأرض خراجية فعلى المشتري الخراج دون الأجرة، وإن كانت عشرية فعليه الأجرة والزكاة، والمرويّ في القصيل يتركه مشتريه حتّىٰ يسنبل: أنّ عليه طسق الأرض.

ولا يجوز بيع البذر الكامن، ولو صولح عليه جاز، ويجوز لمشتري الثمرة بيعها قبل قبضها؛ بجنس الثمن وغيره، زاد أو نقص، ولو اشترىٰ ورق التوت أو ثمرته لم يستتبع أحدهما الآخر، ولو اشترىٰ الأصل لم تتبع الثمرة، وفي تبعيّة الورق نظر، وكذا ورق الحنّاء والآس، وكذا قضيب ما اعتيد قضيبه كالخُلَاف.

وحيث قلنا بالتبعيّة يتربّص به إلىٰ أوان أخذه عرفاً، ولو باع الأصل وقلنا بدخول الورق واستثناه البائع فهو كاستثناء البائع الطلع قبل التأبير؛ فمقتضاه تبقيته إلىٰ أوان بلوغه، ولا يُعتبر هنا اشتراط القطع ولو اعتبرناه في شراء الطلع؛ لأنّ ذلك ليس بملك متجدّد بخلاف الشراء.

قيل: بيعُ الأصل سبب في زوال الملك، واستثناؤه سبب في التدارك، فهو كالحادث.

قلنا: السبب في الزوال هو البيع المطلق لا مطلق البيع، وليس المشرف على الزوال ولمّا يزل كالزائل العائد؛ لأنّه تدير لما لا وجود له بمنزلة الموجود.

ورویٰ يعقوب بن شعيب: إذا اشترىٰ ثمرة وفي نيتهما فسخ المشتري إن لم يرتضِها بعد صرامها لا يصلح، فظاهره الكراهة.

وفي حسنة الحلبي جواز بيع الثمرة بتمر من نفس الثمرة والعنب بزبيب كذلک، وهو نادر.

وروىٰ أبوبصير اشتراط الأمن من الآفة في بيع الثمرة، وهو علىٰ الندب، وروىٰ سماعة جواز بيع الثمرة قبل خروج طلعها مع الضميمة، وهو متروک.

ويجوز بيع الكلاء المملوک، وليس لمشتريه بيعه بما اشتراه بشرط الرعي مع المشتري، ويجوز بأكثر، ولو كان قد عمل فيه جاز، والظاهر أنّه علىٰ الكراهيّة، مع أنّ الراوي سُماعة، نعم يُشترط تقدير ما يرعاه بما يرفع الجهالة.

ولو أعطىٰ الزارع نصف بزره ونصف نفقته علىٰ الشركة جاز، ويكون بيعاً إن كان قد ظهر وإلّا صُلحاً.

درس [١٤]:

في النزاع والإقالة:

اطلاق الكيل والوزن يُحمل علىٰ المتعارف في بلد العقد، فإن تعدّد فالأغلب، فإن تساويا وجب التعيين فيبطل بدونه، ولو عينا غير المتعارف لزم، والبحث في النقد كذلک.

ولو تنازعا في النقد المعيّن تحالفا، ولو ادّعىٰ أحدُهما النقد الغالب؛ قيل: يرجح، ولو تنازعا في قدر الثمن حلف البائع مع بقاء المبيع والمشتري مع تلفه علىٰ الأشهر، ونقل الاجماع عليه في الخلاف، والرواية مرسلة.

وقال ابن الجنيد: يحلف المشتري إن كانت في يده أو أحدث فيه حدثاً، ويحلف البائع إن كان في يده، ويتخيّر المشتري بين الأخذ به أو الترک.

وقال الحلبي: يتحالفان إن تنازعا في البيع أو الثمن قبل التقابض ويفسد البيع، ولم يتعرّض لما بعد القبض.

وقال ابن إدريس: يحلف صاحب اليد، واحتمل الفاضل التحالف قطعاً وحلف المشتري مطلقاً، وهما نادران.

ولو تنازعا في قدر المبيع حلف البائع، وفي تعيينه يتحالفان، وكذا في تعيين الثمن المعيّن أو في جنسه أو في تعيين العوضين؛ كقوله: بعتك العبد بالدار، فيقول: بعتني الجارية بالبستان، وعليها يحمل قول النبيّ صلّى الله عليه وآله: إذا اختلف المتبايعان تحالفا وترادّا.

واختلاف الورثة كالمتبايعين، وربّما قيل: يحلف ورثة البائع في المبيع وورثة المشتري في الثمن؛ جرياً على قاعدة تقديم المنكر، وقصراً للرواية على موردها.

فروع:

الأوّل: لو تخالفا في زمن الخيار المشترك تحالفا، ويحتمل العدم لأنّهما يملكان الفسخ، والوجه الأوّل ما لم يفسخ أحدُهما، والغرض من اليمين نكول الكاذب ودوام العقد بإحلاف الصادق، فإن حلفا فالفسخ أمر ضروري شُرّع لتعذّر إمضاء العقد، وعليه يتفرّع التحالف في عقد المضاربة، ويجري التحالف في سائر العقود الجارية على هذا النمط.

الثاني: البادئ باليمين من يتفقان عليه، فإن اختلفا عيّن الحاكم، ثمّ يحلف على النفي خاصّة، فإن نكل أحدهما حلف الآخر على الإثبات، ولو جمع بين النفي والإثبات في اليمين فالأقرب منعه؛ لأنّ موضع الإثبات بعد النكول، ولو نكلا عن اليمين فكحلفهما.

الثالث: إذا حلفا أو نكلا احتمل أن ينفسخ العقد؛ إذ امضاؤه على وفق اليمينين متعذّر وعلى وفق أحدِهما تحكم، ويحتمل أن يتزلزل فيفسخه المتعاقدان أو أحدهما، أو يرضى أحدهما بدعوى الآخر، أو يفسخه الحاكم إذا يئس من توافقهما أو امتنعا من فسخه لئلّا يطول النزاع.

وعلى الإنفساخ ينفسخ من حينه لا من أصله، فالنماء لمن كان مالكاً، وعلى الفسخ من حين انشائه، ثمّ إن تقاربا على الفسخ أو فسخه الحاكم انفسخ ظاهراً

وباطناً، ولو بدر أحدهما؛ فإن كان المحقّ فكذلك، وإلّا انفسخ ظاهراً.

الرابع: في منع كلٍّ منهما من التصرّف فيما وصل إليه بعد التنازع تردّد؛ من قيام الملک، وتوقّع زواله فهو كالزائل، وأولىٰ بعدم الجواز بعد التحالف ليتأكد سبب الزوال، ولو قلنا بالانفساخ منع قطعاً.

الخامس: لو تحالفا بعد هلاک العين ضمن مثلها أو قيمتها يوم الهلاک علىٰ الأقرب، ولو عابت فأرشها، ولو أبق فالقيمة للحيلولة، ثمّ يترادّان إذا عاد، وإن رهن أو آجَر أو كُوتب فالعقود باقية، وينتقل إلىٰ القيمة في المكاتبة، وفي الرهن والإجارة وجهان مبنيّان علىٰ الحمل علىٰ الكتابة أو الإباق، ولو رضي صاحب العين بتأخير الأخذ إلىٰ فکّ الرهن أو فراغ الإجارة؛ احتمل إجابته إن تسلّم العين أو أسقط الضمان وجوّزناه، وإلّا لم يجب.

السادس: لو تنازعا في قدر الثمن بعد الإقالة أو الفسخ بخيار حلف البائع.

السابع: لو تنازعا في النقد والنسيئة أو قدر الأجل أو اشتراط رهن أو ضمين علىٰ المبيع أو الثمن حلف المنكر.

الثامن: لو تنازعا في الصحّة والفساد، حلف مدّعي الصحّة، ولو ادّعىٰ الصغر أو السفه أو الجنون وقد كان موصوفاً بها؛ احتمل إحلافه لأنّه أعرف، وإحلاف الآخر ترجيحاً للصحّة، ولو كان مدّعي النقص الآخر فإحلاف مدّعي الصحّة هنا أَوْجَهُ؛ كما لو قال المشتري للبائع: بعتني في صغرک، وادّعىٰ البائع البلوغ.

وأمّا الإقالة فهي فسخ وليست بيعاً في حقّ المتبايعين ولا غيرهما؛ سواء كانت قبل القبض أم لا، وسواء كان المبيع عقاراً أم غيره، فلا يثبت بها شفعة ولا خيار المجلس، وتصحّ في الجميع والبعض وإن كان سلماً، ومع قيام السلعة وتلفها ويغرم المثل أو القيمة.

ولا تصحّ الإقالة بزيادة في الثمن أو نقص، ولا تسقط بها أجرة الدلال والكيّال والوزّان والناقد.

وصورتها أن يقولا: تقايلنا أو تفاسخنا أو أَقلتُک، فيقبل الآخر، ولو التمس

الإقالة منه فقال: أقلتك، ففي اعتبار قبول الملتمِس هنا نظرٌ؛ من قيام الالتماس مقامَهُ، ومن عدم علمه بإجابته، نعم لو بدأهُ فقال: أقلتُكَ، اعتبر قبول الآخر قطعاً، وفي الاكتفاء بالقبول الفعلي هنا احتمال.



كتاب المكاسب

بسم الله الرّحمن الرحيم، ربّ زدني علماً وفهماً إنّك على كلّ شيء قدير، قال الله تعالى: «لَيس عَليكم جناح أنْ تبتغوا فضلاً من ربّكم» نزلت في تجارة الحجّ، وقال: «وابتغوا من فضلِ الله»، وعن النبيّ صلّى الله عليه وآله أنّه قال لقومٍ لمّا سمعوا قولَ الله تعالى: «ومن يتّقِ الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيثُ لا يحتسب» فكَفّوا عن الطلب وأقبلوا على العبادة: مَن فعل ذلك لم يُستَجَب له؛ عليكم بالطلب.

وقال النبيّ صلّى الله عليه وآله: ألا وإنَّ الروح الأمين نفث في روعي أنّه لا تموت نفسٌ حتّى تستكمل رزقها فاتقوا الله وأجملوا في الطلب، ويرادُ به عدم المبالغة في الطلب أو الطلب من وجه جميل.

كما رُوي عن الصادق عليه السلام: ليكن طلبُك للمعيشة فوق كسب المضيع ودون طلب الحريص الراضي بدنياه المطمئنّ إليها، وقال عليه السلام: إنّ في حكمة آل داود ينبغي للمسلم العاقل أن لا يرى ظاعناً إلا في مرمّةٍ لمعاش أو تزود لمعاد أو لذّةٍ في غير ذات محرّم، وقال عليه السلام: الكادّ على عياله كالمجاهد في سبيل الله.

وقال الكاظم عليه السلام: إيّاك والكسل والضجر فإنّهما يمنعانك حظّك من الدنيا والآخرة.

وقال الباقر عليه السلام: من تناول شيئاً من الحرام قاصّه الله به من الحلال.

وقال النبيّ صلّىٰ الله عليه وآله: نعم العونُ علىٰ تقوىٰ الله الغنىٰ، وقال صلّىٰ الله عليه وآله: من المروءة إصلاحُ المال، وقال صلّىٰ الله عليه وآله: إنَّ النفس إذا أحرزت قوتَها استقرّت، وقال صلّىٰ الله عليه وآله: اللّهمّ بارك لأمّتي في بكورها، وإذا أراد أحدُكم الحاجة فليبكّر إليها وليسرع المشي إليها.

وقال أميرالمؤمنين عليه السلام: إنّ الله يحبّ المحترف الأمين.

وعن الكاظم عليه السلام وقد عمل بيده في أرضٍ له أنَّ رسول الله صلّىٰ الله عليه وآله عملَ بيده وأميرالمؤمنين عليه السلام، وهو من عمل النبيّين والمرسلين والصالحين.

وقال الصادق عليه السلام: إنّي أشتهي أن يراني الله عزّوجل أعمل بيدي وأطلب الحلال.

وقال أميرالمؤمنين عليه السلام: من أتاه الله برزقٍ ولم يَخْطُ إليه برجله ولم يمدّ إليه يده ولم يتكلّم فيه بلسانه ولم يتعرّض له كان مِمّن ذكره الله عزّوجل: «ومَن يتّقِ الله يجعل له مخرجاً ويرزقه من حيثُ لا يحتسب».

وعن النبيّ صلّىٰ الله عليه وآله أنّه مَنْ طلب العلم تكفّل الله برزقه، وفُسِّر بأن يُعَطِّفَ عليه قلوب أهلِ الصلاح.

وقال الصادق عليه السلام: إنَّ الله تبارك وتعالىٰ جعل أرزاق المؤمنين من حيثُ لا يحتسبون وذلك أنّ العبد إذا لم يعرف وجه رزقه كثر دعاؤه، وقال عليه السلام: أبىٰ الله عزّوجلّ أن لا يجعل رزق العبد المؤمن من حيث لا يحتسب.

وكان أميرالمؤمنين عليه السلام كثيراً ما يقول: إعلموا علماً يقيناً أنَّ الله عزّوجلّ لم يجعل للعبد وإن اشتدّ جهده وعظُمت حيلته وكثُرت مكابدته أن يسبق ما سُمّي له في الذكر الحكيم، ولم يجعل تمنّي العبد في ضعفه وقلّة حيلته أن يبلغ ما سمّي له في الذكر الحكيم؛ فالعالم بهذا العامل به أعظم الناس راحة في منفعة، والعالم بهذا التارك له أعظم الناس شغلاً في مضرة.

وقال عليه السلام: كُن لِما ترجو أرجىٰ منك لما ترجو؛ فإنّ موسىٰ بن عمران عليه السلام خرج ليقتبس ناراً لأهله فكلّمه اللّٰه عزّوجلّ ورجع نبيّاً، وخرجت ملكةُ سبأ فأسلمت مع سليمان عليه السلام، وخرج سَحَرَةُ فرعون يطلبون العزّ لفرعون فرجعوا مؤمنين.

وقال الصادق عليه السلام: قال رسول اللّٰه صلّىٰ اللّٰه عليه وآله: ما مِن نفقةٍ أحبّ إلىٰ اللّٰه عزّوجلّ من نفقة قصد ويبغض الإسراف إلّا في الحجّ والعمرة، فرحم اللّٰه مؤمناً اكتسب طيّباً وأنفق قصداً وقدّم فضلاً.

درس [١]:

قد يجب التكسّب إذا توقّف تحصيل قوته وقوت عياله الواجبي النفقة عليه، وقد يستحبّ إذا قصد به المستحبّ.

وقد يحرم إذا اشتمل علىٰ وجهٍ قبيح وهو أقسام:

أحدها: ما حرّم لعينه، كالغناء -فيحرم فعله وتعلّمه وتعليمه واستماعه والتكسّب به إلّا غناء العرس إذا لم يَدخُل الرجال على المرأة ولم يُتكلّم بالباطل ولم تلعب بالملاهي، وكرّهه القاضي وحرّمه ابنُ إدريس والفاضلُ في التذكرة، والإباحة أصحّ طريقاً وأخصّ دلالةً- والنياحةِ بالباطل.

وعمل الصور المجسّمة؛ قاله الشيخان، وطرّد القاضي التحريمَ في غير المجسّمة، والحلبيّ حرّم التماثيل وأطلق، وروىٰ أبوبصير عن الصادق عليه السلام: لا بأس بما يُبسط منها ويُفترش ويوطأ؛ إنّما يُكره منها ما نُصب على الحائط وعلىٰ السرير، وسأله عن الوسائد فيها التماثيل.

والقمار وما يؤخذ به حرام حتّىٰ القمار بالجوز والبيض والخاتم والأربعة عشر والنرد والطير.

وأحاديث القصص والسمّار المشتملة علىٰ الكذب، والحضورُ في مجالس المنكر لغير الإنكار أو الضرورة.

وتزيينُ كلٍّ من الرجل والمرأة بزينة الآخر، والغشّ الخفيّ؛ كشوبِ اللّبن بالماء وتدليسِ الماشطة لتزيّن الخدّ وتحميره، والنقش في اليد والرِّجْل؛ قاله ابنُ إدريس، ووصل شعرها بشعر غيرها.

وإعانة الظالم في الظلم لا في غيره من مهامِّهِ كالبناء والغرس والغسل والطبخ.

والغيبة والكذب والسبّ لغير مستحقّه، والتهمة وهجاء المؤمنين، والذمّ لغير أهله والمدح في غير موضعه، والغزل مع الأجنبيّة -أي محادثتها ومراودتها والتشبيب بها- معيّنةً، وبالغلمان مطلقاً، ويجوز التشبيب بنساء أهل الحرب.

ويحرم نَسْخُ الكتبِ المنسوخة وتعلّمها وتعليمها، وكُتُبِ أهل الضلال والبدع إلّا لحاجة من نقض أو حجّة أو تقيّة.

وتحرم الكهانة والسحر بالكلام والكتابة، والرقية والدخنة بعقاقير الكواكب وتصفية النفس، والتصوير، والعقد والنفث، والأقسام والعزائم بما لا يفهم معناه ويضرّ بالغير فعله.

ومن السحر الاستخدام للملائكة والجنّ والاستنزال للشياطين في كشف الغائب وعلاج المضارّ، ومنه الاستحضار بتلبُّس الروح ببدن منفعل -كالصبي والمرأة- وكشف الغائب عن لسانه، ومنه النيرنجيات -وهي إظهار غرائب خواصّ الامتزاجات وأسرار النيّرين- ويلحق بذلك الطلسمات؛ وهي تمزيج القوىٰ العالية الفاعلة بالقوىٰ السافلة المنفعلة ليحدث عنها فعل غريب.

فعمل هذا كلّه والتكسّب به حرام، أمّا علمه ليتوقّىٰ أو لئلّا يعتريه فلا، وربّما وجب علىٰ الكفاية ليدفع المتنبّئ بالسحر، ويُقتل مستحلّه، ويجوز حَلُّه بالقرآن والذّكر والأقسام لا به، وعليه تُحمل رواية العلاء بحلّه.

والأكثر علىٰ أنّه لا حقيقة له بل هو تخيّل، وقيل: أكثرُهُ تخاييلُ وبعضه حقيقيّ؛ لأنّه تعالىٰ وصفه بالعظمة في سحرة فرعون.

ومن التخيل السيمياء -وهي إحداث خيالات لا وجود لها في الحسّ للتأثير

في شيء آخر، وربّما ظهر إلى الحس- ويلحق به الشعبذة؛ وهي الأفعال العجيبة المترتّبة على سرعة اليد بالحركة فيلتبس على الحس.

وقيل: الطلسمات كانت معجزاتٌ لبعضِ الأنبياء.

أمّا الكيمياء، فيحرم المسمىٰ بالتكليس بالزئبق والكبريت والزاج والتصدية والشعر والبيض والمرار والأدهان، كما يفعله متحشّفوا الجهّال.

أمّا سلبُ الجواهر خواصّها وإفادتها خواصَّ أُخرىٰ -بالدواء المسمّىٰ بالإكسير، أو بالنار الملتّينة الموقدة علىٰ أصل الفلزات، أو لمراعاة نسبتها في الحجم والوزن- فهذا ممّا لا يعلم صحّته، وتجنّب ذٰلك كلّه أولىٰ وأحرىٰ.

وتحرم القيافة والتكسّب بها -سواء استعمل في إلحاق الأنساب، أو في قَفْوِ الآثار- إذا ترتّب عليها حرام.

ويحرم بيع خطّ المصحف دون الآلة، ولا يحرم بيع كتب الحديث والعلم المباح.

ويحرُم اعتقادُ تأثير النجوم مستقلّة أو بالشركة والإخبار عن الكائنات بسببها، أمّا لو أخبر بجريان العادة أنّ الله تعالىٰ يفعل كذا عند كذا لم يحرم وإن كُرِه، علىٰ أنّ العادة فيها لا تطّرد إلّا فيما قلّ.

أمّا علمُ النجوم فقد حرّمه بعضُ الأصحاب، ولعلّه لما فيه من التعرّض للمحظور واعتقاد التأثير، أو لأنّ أحكامه تخمينيّة، وأمّا علمُ هيئة الأفلاك فليس حراماً، بل ربّما كان مستحبّاً؛ لما فيه من الاطّلاع علىٰ حكم الله تعالىٰ وعظمِ قدرته.

وأمّا الرّمل والفأل ونحوهما فيحرُم مع اعتقادِ المطابقةِ لمّا دلّ عليه؛ لاستئثار الله تعالى بعلم الغيب، ولا يحرِم إذا جُعل فألاً؛ لما روي أنّ النبيّ صلّىٰ الله عليه وآله كان يحبّ الفأل ويكره الطِيَرَة -بفتح الياء- وهو التشاؤم بالشيء.

درس [٢]:

وثانيها:

ما حرّم لغايته، كالعُودِ والصليب والملاهي من الدفّ والمزمار والقصب والرقص والتصفيق، وآلاتِ القمار، وهياكلِ العبادة المبتدعة كالصليب والصنم.

وعملِ السلاح وبيعِهِ مساعدةً لأعداء الدّين سواء كانوا كفّاراً أو بُغاةً، وقيّد ابنُ إدريس بحال الحرب، وهو ظاهرُ الأخبار، ويكره لا معها.

وكذا يُكره بيع ما يُكِنّ كالدّرع والبيضة والخفّ والتِّجْفاف –بكسر التاء– وهو الّذي يلبس الخيل.

ولو علم أنَّ المخالِفَ يستعين بالسلاح على قتال أهل الحرب لم يكره، وهو مرويّ عن أبي جعفر عليه السلام في بيع السلاح على أهل الشام؛ لأنّ الله يدفع بهم الروم.

والأقرب تحريم بيعه على قُطّاع الطريق وشبههم، وحيثُ حرّمنا بيعه فهو باطل.

وبيعُ العنب وما يتّخذ منه المسكر ليعمل المسكر، أو الحجر أو الخشب ليعمل صنماً أو وثناً أو صليباً أو آلةَ لهوٍ، وفي رواية ابن حريث المنع ممّن يعمله وليس فيها ذكر الغاية، واختاره ابنُ إدريس والفاضل؛ لأنّ النبي صلّى الله عليه وآله لعن عاصرَ الخمرِ.

وكذا يحرُم بيعُ الثوب ليغطّى به الصنم والصليب، وإجارةُ المساكن والحمولات للمحرّماتِ إلّا أن يقصد إراقة الخمرِ وإتلاف الخنزيرِ.

وثالثها: ما لا نفعَ مقصوداً منه للعقلاء؛ كالحشار وفضلات الإنسان، ويجوز بيع دود القزّ وبزرِه والنحل مع انحصارها ومشاهدة ما يرفع الجهالة منها.

ولا يجوز بيع المسوخ إن قُلنا بعدم وقوعِ الذكاة عليها إلّا الفيل لعظم الانتفاع بعظمه.

أمّا السباع؛ فما يصلح للصيد يجوز بيعه كالفهد والهرّ والبازي، وقول القاضي بالصدقة بثمن الهرّة ولا يتصرّف فيه بغير الصدقة متروكٌ، والروايةُ مصرِّحة بإباحته، وأمّا غيره كالأُسد والنمر والنسر فالشيخان على تحريم البيع والتكسّب بها، ونقل في المبسوط الإجماع على ذلك في مثل الأُسد والذئب.

وقال ابنُ الجنيد: لا يُصرف ثمنُ ما لا يؤكل لحمه من السباع والمسوخ في مطعم أو مشرب، وابنُ إدريس جوّز ذلك تبعاً للانتفاع بجلدها؛ بناءً على وقوع الذكاة عليها.

وأمّا الكلاب؛ فاتّفقوا على جواز بيع الصائد -وقيّده الشيخ بالسَلوقي؛ بفتح السّين وضمّ اللام، منسوب إلى قرية باليمن- وعلى منع بيع كلب الهراش، واختلفوا في كلب الحائط والزرع والماشية؛ فمَنَعَ من بيعه في الخلاف وتبعه القاضي، والوجه الجواز؛ وفاقاً لابن إدريس وابن حمزة، ولو قلنا بالمنع من بيعها ففيها ديات على القاتل ستأتي إن شاء الله تعالى.

ويجوز اقتناء الجرو للتعليم، ولو قَبِل الهرّاش التعليم جاز، ولا يلحق كلبُ الماء بالبريّ خلافاً لابن إدريس.

ولا يجوز اقتناء الحيّات والعقارب والسباع الضارية، والترياق المشتمل على محرّم، والسموم الخالية عن المنفعة.

ويجوزُ بيع لبن الأُتن والمرأة لا الرجل والخنثى.

وليس المِلْكُ فاقِدُ الطريق من قبيل ما لا يُنتفع به، فيجوز بيعه، ويكون حكمه حكم المعيب، ولا القرد الحافظ من قبيل المنتفع به لندورهِ وعدم الوثوق.

ورابعها: الأعيان النجسة والمتنجّسة غير القابلة للطهارة، وفي الفضلات الطاهرة خلاف؛ فحرّم المفيدُ بيعها إلّا بول الإبل، وجوّزه الشيخُ في الخلاف والمبسوط، وهو الأقرب؛ لطهارتها ونفعها.

درس [٣]:

وخامسها: ما تعلّق حقّ غيرِ البائع به؛ كمال الغير، وما يختصّ به من الأشياء وإن لم يملك، والوقوفات المطلقة.

ومَن وجدت عنده سرقة أو غصب فأقام بيّنة بالشراءِ اندفع عنه قرار الضمان إنْ كان جاهلاً، وتخيّر المالكُ في الرجوع علىٰ مَن شاء مع تلفها.

ويجوز للوليّ تقويم أمة المولّىٰ عليه وشراؤها، ولا يجوز مباشرتها قبل ذلک، وقال الصدوق: يجوز للأب مباشرة جارية الابن ما لم يكن مسّها؛ لخبر إسحاق بن عمّار، ويحمل علىٰ مَن فعل ذلک بطريقه الشرعيّ.

ويجوز التناول من مالِ الولد الصغير حيثُ تجب نفقة الأب، ومن مال الكبير حيثُ يمتنع من الإنفاق الواجب، ولا يجوز تناول الأمّ من مال الولد شيئاً إلّا بإذن الوليّ أو مقاصّته، وليس لها الاقتراض من مالِ الصغير، وجوّزه عليّ بن بابويه والشيخ والقاضي، وربّما حمل علىٰ الوصيّة، ولو صالح الوليّ غريمَ اليتيم بدون حقّه روعي الصلاح، ويبرأ المدّعىٰ عليه إذا كان مقرّاً معسراً، ولو كان منكراً أو موسراً لم يبرأ.

ويجوز شراءُ ما يأخذه الجائر باسم الخراج والزكاة والمقاسمة وإنْ لم يكن مستحقّاً له، وتناوُلُ الجائزةِ منه إذا لم يعلم غصبها، وإنْ علم ردّت علىٰ المالک، فإن جهله تصدّق بها عنه، واحتاط ابن إدريس بحفظها والوصيّة بها، وروىٰ أنّها كاللّقطة وقال: ينبغي إخراج خمسها والصّدقة علىٰ إخوانه منها، والظاهر أنّه أراد الاستحباب في الصدقة، وتركُ أخذ ذلک من الظالم مع الاختيار أفضل، ولا يعارِضُهُ أخْذُ الحسنين عليهما السلام جوائز معاوية؛ لأنّ ذلک من حقوقهم بالأصالة.

ولا يجب ردّ المقاسمة وشبهها علىٰ المالک ولا يعتبر رضاه ولا يمنع تظلّمه من الشراء، وكذا لو علم أنّ العامل يظلم إلّا أن يعلم الظلم بعينه، نعم تُكره معاملة الظلمة ولا تحرم؛ لقول الصادق عليه السلام: كلّ شيءٍ فيه حرام وحلال فهو

حلال حتّىٰ يعرف الحرام بعينه.

ولا فرق بين قبض الجائر إيّاها أو وكيله وبين عدم القبض، فلو أحاله بها -وقَبِلَ الثلاثة- أو وكّله في قبضها أو باعها وهي في يد المالك أو في ذمّته جاز التناول، ويحرم على المالك المنع.

وكما يجوز الشراء تجوز سائر المعاوضات والهبة والصدقة والوقف، ولا يحلّ تناولها بغير ذلك.

والأجيرُ الخاصّ ليس له العمل لغير المستأجِر في زمان الإجارة، بخلاف المطلق.

وللزوجة التصدّق بالمأدوم من مالِ الزوج إلّا مع نهيه أو إضراره، وليس لغيرها ذلك، ولا لها تناول غير ذلك -والمأدومُ ما يُؤْتَدَمُ به كالملح واللّحم، وفي تعديته إلى الخبز والفاكهة نظر-، والزوجُ يحرُم عليه تناول شيء من مالها إلّا برضاها، ولو ملّكته مالاً كره له التسرّي به، ويحتمل كراهة جعله صداقاً لضرةٍ إلّا بإذنها.

ويجوز للوكيل أو الوصيّ في الدفع إلى قبيلٍ إعطاء عياله إذا كانوا منهم، والتفصيل إذا كانوا غير محصورين، وفي جواز أخذه لنفسه روايةٌ صحيحة وعليها الأكثر، وربّما جعله الشيخ مكروهاً؛ لروايةٍ أخرىٰ صحيحةٍ بالمنع.

والفضلات عند الصائغ -كتراب الصياغة- يجب دفعها إلى مالكها، فإن جهل تصدّق بها عيناً أو قيمةً، ولا يجوز تملّكها ولو كان الصائغ مستحقّاً للصّدقة، وفي روايةِ عليٍّ الصائغ: تَصَدَّقْ بالتراب إمّا لك أو لأهلِك أو قريبك، وأنّه لو خاف من استحلال صاحبه التهمةَ جازت الصّدقة.

ولا يجوز بيعُ الوقفِ سواء كان على جهةٍ عامّة أو خاصّة، وفي الحبس والسكنىٰ نظر إذا لم يقرن بمدّة، ومع اقترانها بالمدّة المعلومة يجوز البيع، وكذا لا تُباع أمّ الولد إلّا فيما سلف.

ولا يجوز شراءُ المشتبه إذا كان أصله التحريم؛ كالذبيحة المطروحة أو الّتي

في يد الكافر، وكذا الجلد، ويجوز شراؤهما من المسلم ومن المجهول حاله إذا كان في بلد الإسلام، وأمّا المشتّبه الذي أصله الإباحة فيجوز شراؤه؛ كالماءِ المتغيّر المشتبِهِ استنادُ تغيُّره إلى النجاسة، والمشتبه الّذي لا يُعرف له أصل؛ كما في يد الظالم والمعروف بالخيانة والسرقة، فيجوز شراؤه وتركُهُ أولى.

درس [٤]:

وسادسها: ما يجب على المكلّف فعله؛ إمّا عيناً كالصلاة اليوميّة، أو كفايةً كتغسيل الميّت وتكفينه والصلاة عليه ودفنه، وفي فتاوى المرتضى: هذا واجب على الوليّ؛ فإذا استأجر عليه جاز، والوجه التحريم، أمّا ثمنُ الكفن والماء والكافور فليس بحرام، ولو استؤجر على ما زاد على الواجب من هذه جاز؛ كالغسلاتِ المندوبة والزيادةِ في الكفن وتعميقِ القبر والحملِ إلى المشاهد الشريفة، فلو بذل أجرة تزيد عليه لم تحرم إذا كان هو المقصود.

ومن الواجب الّذي يحرُم أخذ الأُجرة عليه تعليمُ الواجب عيناً أو كفايةً من القرآن العزيز والفقه والإرشاد إلى المعارف الإلهيّة بطريق التنبيه، ولا تحرم الأجرة على العلوم الأدبيّة والطبّ والحكمة.

وأمّا القضاءُ وتوابعه فمن الارتزاق من بيت المال، ويحرم عليه الأُجرة والجُعالة من المتحاكِمَيْن وغيرهما، وقال الباقر عليه السلام: الرُّشا في الحكم كفر باللّٰه وبرسوله، وكذا تحرم الأجرة على وظيفة الإمامة وإقامةِ الشهادة وتحمُّلِها وإن قام غيره مقامه.

ولو أخذ الأُجرة على ما زاد على الواجب من الفقه والقرآن جاز على كراهيّة، ويتأكّد مع الشرط ولا يحرم؛ لقول الصادق عليه السلام: لو أنَّ المعلّم أعطاه رجل ديَة ولده كان مباحاً، فلو استأجره لقراءة ما يهدىٰ إلى ميّت أو حيّ لم يحرم وإنْ كان تركه أولى، ولو دفعه إليه بغير شرطٍ فلا كراهة، والروايةُ عن النبيّ صلّى اللّٰه عليه وآله وعن عليّ عليه السلام بمنع الأُجرة على تعليم القرآن تُحمل على

الواجب أو على الكراهة، وكذا الرواية عن الباقر عليه السلام: أنّ رسول الله صلّى الله عليه وآله لعن من احتاج الناس إليه لتفقّههم فسألهم الرشوة.

ويجوز الاستئجار على عقد النكاح وغيره من العقود، وأمّا على تعليم الصيغة وإلقائها على المتعاقدين فلا، وكذا تجوز الأُجرة على الخِطبة والخُطبةِ في الإملاك.

ويجوز الاستئجار على نسخ القرآن والفقه وإنْ تعيّن تعليمه، ونقل ابنُ إدريس إجماعنا على جواز أخذ الأُجرة على نسخ القرآن وتعليمه، وحرّمها في الاستبصار مع الشرط، والروايةُ ضعيفةُ السند، والإجماعُ على جعله مهراً يلزم منه حلّ الأُجرة، ولو سُلّمت الرواية حُملت على الكراهة.

والولايةُ عن العادل جائزةٌ بل مستحبّة، وتجب مع الإلزام وعدم وجود غيره، وتحرم عن الجائر إلّا مع الإكراه فينفّذ ما أكره عليه إلّا الدماء المحرّمة؛ قال الصادق عليه السلام: مَن سوّد اسمه في ديوان ظالم حشره اللهُ يوم القيامة خنزيراً، ولو ظنّ القيام بالحقّ والاحتساب المشروع لم يحرم.

ويجوز له إذا كان مجتهداً إقامةُ الحدود معتقداً أنّه عن العادل، ويستحبّ له تحمّل الضرر اليسير في تركِ الولاية، ولا يجوز تحمّل الضرر الكثير في نفسه أو بدنه أو فيمن يجري مجراه من قريب ومؤمن، ويجوز تحمّله في المال ولا يجب.

وهنا مسائل:

الأولى: تجوز المقاصّة المشروعة من الوديعة على كراهةٍ، وينبغي له أنْ يقول: اللّهُمّ لم آخذه ظلماً ولا خيانةً وإنّما أخذته مكان الّذي أُخذ منّي لم أزد عليه شيئاً، لرواية أبي بكر الحضرمي، وكذا يُكره لأحد الشريكين إذا خانه الشريك مقابلته بفعله إلّا بإذنه؛ للرواية.

الثانية: لا يجوز بيع المشتركات قبل الحيازة؛ كالكلأ والماء والنار والحجارة والتراب، ويجوز بعده وإنْ كثر وجودها، ولا يجوز بيع الأرض

المفتوحة عنوةً ولا بيعُ مائها من بناء وشجر وقت الفتح، نعم لو جدّد فيها شيئاً من ذلك جاز بيعه، وربّما قيل: يبيعها تبعاً لآثاره، وروىٰ أبوبردة جوازَ بيع أرض الخراج من صاحب اليد، والخراجُ علىٰ المشتري، وفي رواية إسماعيل بن الفضل إيماء إليه.

الثالثة: يجوز أخذ الأجرة علىٰ كتابة العلوم المباحة، ويُكره على كتابة القرآن مع الشرط؛ لفحوىٰ الرواية، ويكره كتابته بالذهب وتعشيره؛ لرواية محمّد الورّاق، وقال الصادق عليه السلام: لا يعجبني أنْ يكتب إلّا بالسواد، ويحرم ذلک علىٰ الأقوىٰ.

الرابعة: يحرُم بيع الحرّ وشراؤه، ولا عبرة بإذنه ولو كان حربيّاً، نعم لو أثبت يده عليه وباعه جاز لحصول الرقّ حينئذٍ، ويجوزُ إجارته وإجارة الحرّ نفسه للعمل المباح.

الخامسة: لو باع المصحف على كافرٍ بطل علىٰ الأصحّ، وقيل: يصحّ وتُزال يده قهراً ببيعه علىٰ مسلم، ويجوز بيع كُتب السُّنَن علىٰ الأقوىٰ.

السادسة: يحرُم التطفيف في الكيل والوزن قلّ أم كثُر، والأقرب أنّه من الكبائر لتوعُّد الله عليه.

السابعة: يحرُم بيع بيض ما لا يحلّ أكله ولا ينتفع به كبيض الرخم والحدأ، ويجوز بيع ما يؤكل أو يُنتفع بفرخه كبيض جوارح الطير علىٰ القول بجواز بيعها.

الثامنة: تحرُم الأجرة على الأذان والإقامة، ولا يحرم فعلهما لو أخذ الأجرة؛ خلافاً للقاضي، ويجوز الارتزاق من بيت المال.

التاسعة: الأقرب أنّه لا يحرُم خصي الحيوان غير الآدميّ إذا كان فيه نفعٌ، وفاقاً لابن الجنيد وابن إدريس، وخلافاً للشاميّين.

العاشرة: حرّم الحلبيّ الرمي عن قوس الجلاهق، ولا نعلم دليله إلّا ما رَوىٰ العامّة، وقيّده الفاضل بطلب اللّهو والبطر.

الحادية عشرة: لا يجوز سلوك طريق يغلب فيها تلف النفس مطلقاً أو المال المضرّ به، ولا أخذ الأجرة على تزويق المساجد وزخرفتها، ويجوز بيعُ جلد غير المأكول إذا ذُكّي وكان ممّا يقع عليه الذكاة قبل دبغه إجماعاً وإن حرّمنا استعماله قبل دبغه.

الثانية عشرة: لا يجوز للأجير على عمل التقصير عمّا استؤجر له، ولو زاد عن ذلك في الجودة كان أفضل، ولو خصّ بالزيادة بعض المستأجرين كُره، ومِن ثَمَّ ينبغي للمعلّم التسوية بين الصبيان ويُكره تفضيل بعضهم على بعضٍ في التعليم والأجرة إلّا مع الشرط، وقال ابنُ إدريس: إذا آجَرَ نفسه لتعليم مخصوص جاز التفضيل بحسبه وإن استؤجر لتعليمهم مطلقاً حرم التفضيل وإن كانت أجرة بعضهم أكثر من بعض، ورواية حسّان المعلّم عن الصادق عليه السلام تُشعر بالكراهيّة.

الثالثة عشرة: يجوز بيع عظامِ الفيل واتّخاذ الأمشاط منها، وقد كان للصادق عليه السلام منه مشط، ولا كراهيّة فيه وفاقاً لابن إدريس والفاضل، وقال القاضي: يكره بيعها وعملها.

درس [٥]:

في المناهي وهي أقسام ثلاثة:

أحدها: ما نهي عنه بعينه فيفسد بيعه، كبيعِ حَبل الحَبلة؛ أي نتاج النتاج أو البيع بأجلٍ إلى نتاج النتاج، والملاقيح؛ وهي ما في الأرحام، والمضامين؛ وهي ما في الأصلاب، والملامسةِ؛ كالبيع فيِ الظّلمة من غير وصف أو تعليق البيع على اللّمس، والمنابذة على تفسيري الملامسة؛ وقد تفسّر بالمعاطاة وهو ضعيف، وبيع الحصاة؛ مثل «بعتُكَ ما تقع عليه حصاتُك أو ما بلغته حصاتُك من الأرض» أو بجعل نَفْسَ رمي الحصاة بيعاً وبيعتين في بيعةٍ.

أمّا البيع بشرط الابتياع وأمّا بثمنين نقداً ونسيئة؛ فالأقرب في الأوّل الصحّة

ويُحمل النهي على الكراهة، والقرضُ يجرّ نفعاً كشرط ردّ الصحاح عن المكسّرة.

وبيعُ المكره باطلٌ إلّا أن يرضىٰ بعد الإكراه، ولو خاف من ظالم فأقرّ ببيعه كان تَلْجِئَةً، فيحرم تملّكه على المُقَرّ له.

ومن المناهي الرّبا سواء كان في البيع أو القرض أو باقي المعاوضات على الأصح.

وثانيها: ما نهي عنه لعارض فلا يفسد بيعه، كالنهي عن البيع على بيع آخر، وفُسِّر بالزيادة على المشتري بعد تقريرِ الثمن وإرادة العقد، وبأمْرِ البائع بالفسخ في زمن الخيار ليشتري منه بأزيد وأمرِ المشتري به ليبيعه بأنقص منه أو أَخْيَرَ منه، وقال بتحريم الأمرين الشيخ وابنُ إدريس، وتوقّف الفاضلُ، وقطع الفاضلان بكراهة الدخول في السوم.

ومنه البيع بعد نداء الجمعة، وبيعُ المعتكف، ومنه النَّجَش -وهو رفعُ السعر ممّن لا يريد الشراء للحضّ عليه- وكرّهه قومٌ، والأقرب التحريم لأنّه خديعة، ولا يبطل العقد، وقال ابنُ الجنيد: إذا كان من فعل البائع أبطله، وقال القاضي: يتخيّر المشتري لأنّه تدليس، وقطع في المبسوط بأنّه لا خيار إذا لم تكن مواطأةً للبائع وقوّىٰ عدمَ الخيار أيضاً مع مواطأته، وقيّد الفاضلان الخيارَ بالغبن كغيره من العقود.

ومنه تلقّي الركبان لأربعة فراسخ فناقصاً للبيع أو الشراء عليهم مع جهلهم بسعر البلد، ولو زاد على الأربعة أو اتّفق من غير قصدٍ أو تقدّم بعضُ الركب إلى البلد أو السوق فلا تحريم، وفي رواية منهال: لا تَلَقَّ، ولا تَشْتَرِ ما يُتلقّىٰ ولا تأكل منه، وهي حجّة التحريم كقول الشاميين وابن إدريس وظاهر المبسوط، وفي النهاية والمقنعة: يُكرَهُ؛ حملاً للنهي على الكراهة.

ثمّ البيع صحيح على التقديرين خلافاً لابن الجنيد، ويتخيّر الركب وفاقاً

لابن إدريس؛ لما روي عن النبيّ صلّى الله عليه وآله: فَمَن تلقّى، فصاحب السلعة بالخيار، ومع الغبن يقوىٰ ثبوته، والخيار فوريّ.

ومنه الاحتكار -وهو حبس الغلّات الأربع والسمن والزيت والملح على الأقرب فيهما توقّعاً للغلاء- والأظهرُ تحريمه مع حاجة الناس إليه، ومظنّتُها الزيادة علىٰ ثلاثةِ أيّام في الغلاء وأربعين في الرخص للرواية، فيُجبر علىٰ البيع حينئذٍ، ولا يسعّر عليه إلّا مع التشدّد لقول النبيّ صلّى الله عليه وآله: إنّما السّعر إلى الله، ولا يسعّر في الرخص قطعاً فيحرم فعله.

ومنه الغش بما يخفىٰ كما سلف، وإخفاء العيب الباطن والتدليس.

درس [٦]:

وثالثها: ما نهي عنه نهي تنزيهٍ فلا يحرم، كبيع الأكفان والرقيق، والذباحةِ والنحر صنعةً والقصابة، والحياكة والنساجة، والحجامة بشرط؛ وأَمَرَ النبيّ صلّى الله عليه وآله بصرف كسبها في علف الناضح، وكذا كسب القابلة مع الشرط، وأجرة ضراب الفحل، وكسب الإماء إلّا مع الأمانة، وكسب الصبيان ومن لا ورع له، وركوب البحر للتجارة؛ للتغرير بالدّين والنفس.

ومعاملة الظلمة -إلّا لضرورة- والسَّفلةِ والأُدنين والمحارفين وذوي العاهات، ومعاملة الأكراد ومجالستهم ومناكحتهم، وعلّل ابنُ إدريس بأنّهم لا بصيرةَ لهم لتركهم مخالطة الناس وذوي البصائر، ومعاملة أهل الذمّة.

والربح علىٰ المؤمن إلّا أن يشتري بأكثر من مائة درهم -فيربح عليه قوت اليوم- أو يشتري للتجارة فيرفق به، أو للضرورة، وروىٰ عليّ بن سالم عن أبيه عن الصادق عليه السلام: لا بأس في غيبة القائم عليه السلام بالربح علىٰ المؤمنين، وفي حضوره يكون ربا.

والربح على الموعود بالاحسان، ودخول السوق أوّلاً، وطلب الغاية في الثمن، ومدح المبيع وذمّه من المتعاقدين، وكتمان العيب الظاهر، واليمين على

المبيع، وروي كراهيّة الربح المأخوذ باليمين، والسوم ما بين طلوع الفجر وطلوع الشمس، وإظهار جيّد المتاع وإخفاء رديئه إذا كان يظهر للحسّ.

والاستحطاط بعد العقد ويتأكد بعد الخيار، والنهي من النبيّ صلّى الله عليه وآله للكراهة؛ لأنّه روي عن الصادق عليه السلام قولاً وفعلاً كما روي عنه تركه قولاً وفعلاً.

والبيع في موضع يخفىٰ فيه العيب، والاستقصاء في الأمور؛ لقول الصادق عليه السلام: مَن استقصى فقد أساء.

والزيادة وقت النداء بل حال السكوت، وقال ابنُ إدريس: لا يكره، وقال الفاضل: المراد السكوت مع عدم رضا البائع بالثمن.

وسمسرة الحاضر للبادئ، وفي المبسوط: لا يجوز فيما يضطرّ إليه الحاضر، وفي الوسيلة النهي عن بيع الحاضر للبادئ في البدو لا في الحضر، وابن إدريس إنّما يكرّه إذا تحكّم عليه الحاضر فباع بدون رأيه أو أكرهه علىٰ البيع بغلبة الرأي، وليس بشيء، ولا خلافَ في جواز السمسرة في الأمتعة المجلوبة من بلدٍ إلى بلد.

فرعٌ:

الأقرب تعدّي النهي إلى بيع البلديّ للقرويّ؛ للمشاركة في العلّة الموميٰ إليها، وإنّما يكون ذلك مع جهل البدويّ والقرويّ بالسعر، ولو اشترى لهما فالأقرب الكراهة.

ومن المكروه الصَّرفُ والصياغةُ وتولّي الكيل والوزن لغير العارف بهما، وطلبُ الحاجة من حديثِ النّعمة والمخالفِ والسلطانِ، وشراءُ الوكيل لنفسه وبيعه علىٰ نفسه، وروىٰ هشام وإسحاق المنعَ من الشراء.

ولا بأس بالختان والخفض، ويكره الاستئصال في الخفض فإنّ تَرْكَهُ أشرَقُ للوجه، وكذا يكره للماشطة غسل الوجه بالخرقة لأنّه يذهب بمائه.

وفي مكاتبة الصفّار: لا بأس بأجرة البدرقة.

وإجارة الإنسان نفسه للأعمال الدنيئة، وروىٰ عمّار الكراهة مطلقاً، وروى ابنُ سنان: لا بأس بها لفعل موسىٰ عليه السلام، وجمَعَ الشيخ بينهما في الكراهة لمَن يخاف التقصير دون غيره، وعن الرضا عليه السلام: كلّ شيءٍ يتّقي فيه العبدُ ربّه فلا بأس به، وكان السؤال عن بيع الرقيق، وقال الباقر عليه السلام: كان أهلُ الكهف صيارفة.

ويكره الإنزاءُ على الناقة ووَلَدُها طفل إذا لم يُنحر أو يتصدّق به، وإنزاء الحمار على العتيق، وانتهاب نثار العرس، وبيع الملك لغير الضرورة إلّا أن يشتري خيراً منه.

درس [٧]:

في آداب التجارة:

وهي التفقُّهُ فيما يتولّاه، وتقديم الاستخارة، والسهولة والحلم، وإيفاء الكيل والوزن، والاقتراب من المتبايعين؛ بذلك أوصى عليٌّ عليه السّلام، والتسوية بين المماكس وغيره، والإقالة، والتسامح في البيع والشراءِ والاقتضاءِ والقضاء، وروي في التقاضي من الغريم: أطِلِ الجلوس والزم السكوت، وقبض الناقص وإعطاء الراجح.

والمباكرة في طلب الرزق، والتكبير ثلاثاً، والشهادتان عند الشراء، وسؤال البركة في الشراء، والخيرة في البيع، والانتقال ممّا تعسّر من أنواع التجارة إلى غيره، وملازمة ما بورك فيه، وشراء العقار وتفريقه في مواضع، ومعاملة من نشأ في خير.

والزراعة والغرس؛ قال الصادق عليه السّلام: ما في الأعمال شيء أحبّ إلى الله تعالى من الزراعة وما بعث الله نبيّاً إلّا زرّاعاً إلّا إدريس عليه السلام فإنّه كان خيّاطاً.

وتعلّم الصّقل، والخروج من البلد عند الإعسار وإعلام الأخ بالعسر، والاقتصاد في المعيشة، والإحسان إلى الإخوان للمبتَلَى بعمل السلطان، والرفق في المعيشة، وإحراز قوت السنة.

وبِدَار الصائغ والتاجر إلى الصلاة، وإعطاء الصائغ العين حظّها من النوم؛ فروى مسمع: أنّ سَهَرَ اللّيل كلّه سحت.

والمكافأة على الهدية، ومشاركة الجلساء فيها إذا كانت طعاماً؛ فاكهة أو غيرها، وتجنّب التجارة في بلدٍ يوبق فيه الدّين أو يُصلّى فيه على الثلج.

ويستحب التعرّض للرزق وإن لم يكن له بضاعة كثيرة؛ فيفتح بابه ويبسط بساطه، ويستحبّ لطالب الرزق الرجوع بغير الطريق الّذي خرج به فإنّه أرزَقُ له.

ويكره كثرة الفراغ والنوم والكسل والضجر والمنى، ومباشرة دنيئات الأمور بنفسه بل كبارها، ومنها شراء العقار والرقيق والإبل، والدوران في الأسواق لغير فائدة، وتولّي الصناعات للظّلمةِ، والدخول في المريب، وائتمان شارب الخمر، واشتراط النائحة أجراً ولا بأس به مع عدم الشرط، وبيع المصحف، ويستحبّ شراؤه.

وأجلَبُ شيء للرّزق الصدق وأداء الأمانة؛ وعن الصادق عليه السّلام: من طلب التجارة استغنى؛ إنَّ تسعةَ أعشار الرزق في التجارة، وروي أنّ التجارة تزيد في العقل وتركُها ينقصه.

وعن الكاظم عليه السلام: إنّ الله أبى أن يجعل مَتْجَر المؤمنِ بمكّة أو ربح المؤمن بمكّة، وأمر بالبيع في الطريق قبل قدومها.

ويكره للتاجر شكايةُ عدم الربح، واستقلالُ قليل الرزق فيحرم الكثير، وحمل المال في الكمّ لأنّه مِضْياع.

ويستحبّ كتمان المال ولو من الإخوان، وقال الصادق عليه السلام: اشتروا وإنْ كان غالياً فإنَّ الرزق ينزل مع الشراء.

ويستحبّ بدأة صاحب السّلعة بالسوم والدعاء عند دخول السوق؛ يقول: اللّهمّ إنّي أسألك من خيرها وخير أهلها وأعوذ بك من شرّها وشرّ أهلها، فإذا جلس تشهّد الشهادتين وصلّى على النبيّ وآله صلّى الله عليه وعليهم وقال: اللّهمّ إنّي أسألك من فضلك حلالاً طيّباً وأعوذ بك من أن أَظلِم أو أُظلَم وأعوذ بك من صفقةٍ خاسرةٍ ويمينٍ كاذبةٍ، فإذا اشترى شيئاً قال ثلاثاً: اللّهمّ إنّي اشتريته ألتمس فيه فضلك فاجعل لي فيه فضلاً، وثلاثاً: اللّهمّ إنّي اشتريته ألتمِسُ فيه رزقك فاجعل لي فيه رزقاً.

وإذا طلب شراء دابّة أو رأساً قال: اللّهمّ قدّر لي أطولها حياةً وأكثرها منفعةً وخيرها عاقبةً، وإن أراد جارية قال ثلاثاً: اللّهمّ إن كانت عظيمةَ البركة فاضلة المنفعة ميمونةَ الناصية فيسّر لي شراءها، وإن كان غير ذلك فاصرفني عنها إلى الّذي هو خير لي منها فإنّك تعلم ولا أعلم وتقدّر ولا أقدّر وأنت علّامُ الغيوب.

وقال الصادق عليه السلام: من غَشَّ غُشَّ في ماله فإنْ لم يكن له مال غُشّ في أهله، وأمر الكاظم عليه السلام بطرح دينار مغشوشٍ بعد قطعِهِ بنصفين في البالوعة.

ويستحبّ شراءُ الحنطة للقوتِ، ويكره شراءُ الدقيق، وأشدّ كراهيّة الخبزُ، ويستحبّ كيل الطعام والاقتصارُ على المعاشِ في بلده فإنّه من السعادة والدولة.



كتاب الربا

وهو حرامٌ للنصّ والإجماع، ومن أعظم الكبائر حتّى أنَّ الدرهم منه أشدّ من سبعين زنية بذاتِ محرم.

ومحلّه المتساويان جنساً، المقدّران بالكيل أو الوزن إنْ تفاوتا في القدر أو في الحلول والتأجيل، وفي القرض مع جرّ النفع.

وضابط الجنس شمولُ اللّفظ الخاصّ كالتمر الشامل لجميع أصنافه، والعنب، والطعام الشامل للحنطة والشعير على الأظهر؛ لتظافر الأخبار الصحاح به الخالية عن المعارض، وفيها أنَّ الشعير من الحنطة.

والأصل وفرعه جنس كاللّبن وما يُعمل منه، والعنب والتمر وما يُتّخذ منهما، ولحم المعز والضأن جنس لشمول الغنم لهما، والبقر والجاموس جنس، والعراب والبخاتي جنس، والطيور أجناس، والحمام كلّه جنس على الأقرب، وإنّما يتصوّر الربا في الطير إذا بِيع لحمُه وزناً.

وفي اتّحاد السمك أو اختصاص كلِّ صنف خلاف، والشيخ على الاتّحاد وهو قويّ.

والدهن يتبع ما يعتصر منه، وكلّ ما يتروّح به الخلّ من البنفسج والورد والبان فجنس، والخلّ المتّخذ من التمر يخالف خلّ الخمر، واللّحم والشحم مختلفان، أمّا الإلية والشحم فالظاهر اتحادهما، والجودةُ والرداءة والمصوغ

والمكسّر والصحّة والعيب لا أثر لها في الإختلاف.

ولو اختلف الجنسان جاز التفاضل نقداً، وفي النسيئة خلاف؛ فمنعه ابنُ الجنيد والحسن -وهو ظاهرُ المفيد وسلّار والقاضي لقوله عليه السلام: إنّما الربا في النسيئة، وقول الباقر عليه السّلام: إذا اختلف الشيئان فلا بأس مثلين بمثل يداً بيد- وجوّزه الشيخ والمتأخّرون على كراهةٍ؛ لقولهِ صلّى الله عليه وآله: إذا اتّفق الجنسان مِثْلاً بمثل، وإنْ اختلف فبيعوا كيف شئتم، وصحيحةُ الحلبيّ تدّل على الكراهيّة.

وفي ثبوت الربا في المعدود قولان، أشهرهما الكراهيّة؛ لصحيحة محمد بن مسلم وزرارة، والتحريم خيرةُ المفيد وسلّار وابنِ الجنيد، ولم نقف لهم على قاطع.

ولو تفاضل المعدودان نسيئةً ففيه الخلاف، والأقرب الكراهيّة، وبالغ في الخلاف حيثُ منع من بيع الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان نسيئةً متماثلاً ولا متفاضلاً، والعجب أنّه قال مع ذلك بكراهيّة بيع المتماثلين المتساويين نسيئةً، وأُوِّل كلامه بإرادة التحريم لأنّ المسألة إجماعيّة.

ولا يجوز بيع اللّحم بحيوان من جنسه على الأصحّ، وتجويز ابنِ إدريس ذلك شاذّ، وروى إسماعيل بن الفضل كراهة أخذِ الغنم من آخر واشتراط إبدال ذكور ولدها بإناث أو بالعكس، ولو أبدل بعد الولادة فلا بأس، وكذا قال: يكره أخذها على أنْ يدفع إليه في كلّ سنةٍ من ألبانها وأولادها قدراً معيّناً.

وماله حالتا جفافٍ ورطوبةٍ يُباع مع اتّفاق الحال، ولو اختلف الحال فالمشهور منع بيع الرطب بالتمر متساوياً ومتفاضلاً للرواية، وقال في الاستبصار وتبعه ابنُ إدريس: يجوز متساوياً على كراهيّة لعدم التصريح في الرواية، وأمّا العنب بالزبيب وغيره ممّا ينقص عند الجفاف؛ فبعضُ مَنْ مَنَعَ هناك جوّز فيه متماثلاً في القدر، ومنع منهما ابنُ الجنيد والحسن وابن حمزة والفاضل، وهو أولى.

مسائلُ:

الأولى: منع في النهاية من بيع السمن بالزيت متفاضلاً نسيئةً؛ تعويلاً علي روايات قاصرةِ الدلالة وظاهرةٍ في الكراهة، ومنع فيها من بيع السمسم بدهنه والكتّان بدهنه، وتبعه ابن إدريس، وجوّزه الفاضل مع التساوي.

الثانية: يُباع الدقيق بالحنطة وزناً؛ احتياطا عند الشيخ، وابن إدريس جزماً؛ لأنّ الوزن أصلُ المكيل، وقال الفاضل: يُباع أحدهما بالآخر كيلاً متساويين لأنّ الكيل أصلٌ في الحنطة، والرواياتُ الصحيحة مصرحة بجواز المتماثلين، وليس فيها ذكر العيار.

الثالثة: لا يمنع الزوان والشّيلم والقصل في الحنطة من التماثل إذا لم يزد عن العادة، وكذا الشمع في العسل، والماء في الخلّ والخبز والطبيخ.

الرابعة: يجري الرِبا في الطين الأرمنيّ، وأمّا الخراسانيّ المأكول فبيعه للأكل حرام -باعه بجنسه أو غيره، متماثلاً أو متفاضلاً- ولغير الأكل جائز، فإنْ قضت العادةُ بكيله أو وزنه كان ربوياً وإلّا فلا، وأطلق القاضي والشيخ تحريم بيع الطين المأكول وغيره.

الخامسة: لا يجري الربا في الماء وإنْ وُزن أو كِيل؛ لعدم اشتراطهما في صحّة بيعه نقداً، ولو أسلف ماءً في ماءٍ إلى أجلٍ احتُمل أنْ يكون ربوياً لاشتراط الوزن حينئذٍ في المسلّم فيه، وكذا في الحجارة والتراب والحطب، ولا عبرة ببيع الحطب وزناً في بعض البلدان؛ لأنّ الوزن غيرُ شرطٍ في صحّته.

درسٌ [1]:

قال الصّادق عليه السّلام: لا ربا إلّا فيما يُكال أو يُوزن، والمعتبر بالكيل والوزن بزمانه صلّى الله عليه وآله، فما علم ذلك فيه اتّبع وجرىٰ فيه الربا وإنْ تغيّر حالُه بعد، ولا فرق بين أنْ يكون ذلك في بلده عليه السلام أو في بلدٍ آخر إذا أقرّ أهلُه عليه، وما لم يُعلم حاله يتبع عادة البلد، فإنْ اختلفت فالأقرب أنّ لكلِّ

بلدٍ ما يغلب فيه مصيراً إلى العرف الخاصّ عند تعذّر العامّ.

وغلّب الشيخان وابنُ إدريس وسلّار جانب التقدير على جانبِ العددِأو الجزاف أخذاً بالأحوط.

والمعتبر هنا جنسُ المقدّر وإنْ لم يقدّر لصغره -كحبّة حنطةٍ وما نقص عن أرزةٍ ذهباً- أو لعظمه كزبرة من حديد وإنْ كان بيعُ هذه وقرضها من غير اعتبار جائزاً، والمصنوع إنْ خرج عن الوزن كالثوب لم يكن ربويّاً.

ويخرج عن الربا ببيع كلٍّ من العوضين بثمنٍ، والتقاصّ، وبالقرض كذلك، وبالبيع بالمساوي وهبةِ الزائد من غير شرط، وبالضميمة كمُدِ عجوةٍ ودرهم بمدّين أو درهمين، أو بمدّين ودرهمين، أو بمدّ ودرهين، أو بمدّين ودرهم، والظاهر أنّه لا يُشترط فيهما قصد المخالفة، وكذا لو ضمّ غيرَ ربويّ، ولا يُشترط في الضميمة أنْ تكون ذات وقعٍ؛ فلو ضمّ ديناراً إلى ألف درهم ثمناً لألفي درهم جاز؛ لرواية ابن الحجّاج.

ويجوز بيعُ شاةٍ ذاتِ لبن بشاةٍ مثلها وخالية، وبلبن من جنسها أو من غيرها، وكذا دجاجة فيها بيضة بخاليةٍ ومشغولة وبيضة ولوأجرينا الربا في المعدود.

ويجوز التماثلُ بين الزبد واللّبن والجبن، وبين الحليب والمخيض، وبين اللّبن والمصل والأقط، والزبد بالزبد، والأقط بالأقط والمصل بالمصل، والسمن بالسمن، ويحرُم التفاضلُ في ذٰلك كلّه، والنسبة مع اتّحاد الجنس.

ولو كان في أحد العوضين ربويٌّ غيرُ مقصودٍ اغتُفِر؛ كالدار المموّهة بالذهب، والصفر والرصاص المشتملين على الذهب والفضّة.

ولا يجبُ التقابض قبل التفرّق إلّا في الصرف، وللشيخ قولٌ في العريّة باشتراط قبضِ الثمن في المجلس -أو في موضعٍ آخر مع الاصطحاب- وقبض ما على العريّة بالتخلية قبل التفرّق، وهو متروك.

ولا ربا بين الزوجين دواماً ومتعةً على الأقربِ، ولا بين الولدِ ووالده وإنْ علا، ولا بين المولى وعبده إن قلنا بملك العبد إلّا أنْ يكون مشتَرَكاً.

ويجوز أخذ الفضل من الحربيّ لا إعطاءه الفضلَ، وفي جواز أخذ الفضل من الذّمّيّ خلافٌ أقربه المنعُ، ولا يجوز إعطاؤه الفضل قطعاً.

وابنُ الجنيد جوّز أخذ الوالد الفضل من ولده إلّا أنْ يكون له وارث أو عليه دين، فظاهرُهُ عدمُ جواز أخذ الولد الفضل وأنّه لو كان للولد وارث امتنع الربا من جانبين، وهما ضعيفان لأنّ مالَ الولد في حكم مال الوالد مطلقاً.

والمعمول من جنسين إذا بيع بهما جاز، وبأحدهما مع زيادةٍ تُقابِلُ الآخَر.

ويجب علىٰ آخذ الربا ردّه؛ بقيت العينُ أو تلفت، عالماً بالتحريم أو جاهلاً عند المتأخرين، وقال الصدوق والشيخ: يكفي الجاهلَ الانتهاءُ؛ للآيةِ، وللرواية عن الباقرين عليهما السلام، وهو المعتمد.

درس [٢]:

إذا باع أحد النقدين بصاحبه فهو صرف يجري فيه الربا مع اتّحاد الجنس، ويجب فيه التقابض قبل التفرّق فيبطل بدونه، ولو قبضا بعضه صحّ فيه وفيما قابله، ولو فارقا المجلس متصاحبين حتّىٰ تقابضا جاز، ولو تقابضا جُزافاً ليزناه في موضع آخر جاز الافتراق، ولو أقرضه بعد قبضه ثمّ أقبضه ثمّ أقرضه جاز وإنْ كان حيلةً.

ولو وكّل أحدُهما أو وكّلا في القبض اشترط قبض الوكيل قبل التفرّق، ولو كان وكيلاً في العقد سقط اعتبار الموكّل.

ولو اشترىٰ المُودَع الوديعةَ اشترط قبض ثمنها في المجلس، فلو ظهر تلفها بطل العقد.

ولو اشترىٰ منه أحد النقدين بالآخر ولمّا يقبضه ثمّ اشترىٰ به نقداً آخر بطل الشراء الثاني، فلو تفرّقا بطل الأوّل أيضاً، ومع قبض الأوّل يصحّ العقد الثاني وإنْ لم يتفرّقا وإنْ لم يتخايرا؛ لأنّ نفس العقد يُبطل خيار المجلس.

وقال ابن إدريس: إنْ كان النقد المبتاع أوّلاً معيّناً صحّ العقد الثاني إذا

تقابضا في المجلس، وإنْ كان في الذمّة بطل الثاني لأنّه بيعُ دينٍ بدين.

ولو اقتضى عن النقد آخر كان صَرفاً بعينٍ وذمّةٍ فيشترط القبض في المجلس للعوض، ولا يضرّ كونُ المقتضي مؤجّلاً لأنّ تراضيهما يُسقط الأجل، وفي المبسوط اشترط لفظ المبيع؛ فلو قبض ثمنه بغير بيع لم يكن صرفاً وضَمِن، ولا يصحّ التقاصّ عنده، وجوّز التباري.

ولو اصطرفا بما في الذّمم كان بيعُ دينٍ بدين، ولو تهاترا احتمل الجواز، وقد مرّ في الكتابةِ، وعلى قول الشيخ يحتمل المنعُ، وفي رواية عبيد بن زرارة إطلاق الجواز، ولو اصطلحا أو تبارئا جاز.

وفي صحيحةِ اسحاق بن عمّار وعبيد بن زرارة: يجوز تحويل النقد إلى صاحبه وإنْ لم يتقابضا، معلّلاً بأنّ النقدين من واحدٍ، وظاهره أنّه بيعٌ وأنَّ ذلك توكيلٌ للصيرفيّ في القبض، وما في الذمّة مقبوضٌ، وعليه ابن الجنيد والشيخ، واشترَطَ ابن إدريس القبض في المجلس، وهو نادرٌ.

ولا يُشترط في بيع النقد الّذي في الذمّة تشخيصُ ثمنه، خلافاً لابن إدريس فراراً من بيع الدَين بالدَين، ورُدَّ بأنّ القبض في المجلس أخرجه من الغرر المانع من بيع الدَين بمثله، نعم يُشترط علم العوضين بالوصف الرافع للجهالة.

والمغشوش من النقدين يُباع بغيرهما أو بأحدهما مخالفاً أو مماثلاً زيادةٍ تُقابل الغشّ وإنْ لم يعلم قدَر الغشّ إذا علم وزن المبيع.

وترابُ أحد النقدين يُباع بالآخر أو بعوضٍ، ولو اجتمعا وبيعا بهما جاز، وكذا تراب الصياغة، وتجب الصدقة بعينه أو ثمنه مع جهل أربابه.

والإناء المصوغ من الجوهرين أو الحليّ منهما يباع بغيرهما أو بهما مع علم وزن المبيع وإنْ لم يعلم وزن كلِّ واحدٍ منهما إذا لم يمكن التخليص، ولو بيع بالجنس الواحد لم يجز إلّا أنْ يقطع بزيادة الثمن، وقال الشيخ وجماعة: يُباع بالأقلّ محافظة على طلب الزيادة.

والسيف والمركّب المُحلّيان بالنقد؛ إنْ علم مقدار الحلية بيعت كيف كان

مع الخلاص من الربا، وإنْ جُهلت ولم يمكن النزع إلّا بضرر بيعت بغير جنسه أو به مع زيادةٍ يقطع بها من جنسه أو غير جنسه، وقال الشيخ: لو أراد بَيعها بالجنس ضمّ إليها شيئاً، وظاهره أنّ الضميمة إلى الحلية، ولعلّه أراد أنَّ بيعها منفردةً لا يجوز فيضمّ إليها المحلّى أو شيئاً آخر، أو يضمّ إليها وإلى المحلّى تكثيراً للثمن من الجنس، وربّما حمل على الضميمة إلى الثمن وهو واضح.

وهنا مسائلُ:

الأولى: قال في المبسوط: لو تخايرا قبل التقابض بطلَ الصرف، ومنعه الفاضلُ إذا لم يختر الفسخ.

الثانية: لو باع أحدُهما ما قبضه على غير صاحبه قبل التفرّق فالوجه الجواز وفاقاً للفاضل، ومنعه الشيخُ لأنّه يمنعُ الآخرَ خيارَهُ، ورُدّ بأنّا نقول ببقاء الخيار.

الثالثة: لو قبض زيادةً عمّالَهُ كان الزائد أمانةً سواء كان غلطاً أو عمداً وفاقاً للشيخ، ويجوز هبته له وشراءُ معيّن أو موصوفٍ وشراؤه بقدرٍ من جنسه أو غيره مع القبض في المجلس، ولو كانت الزيادةُ لاختلافِ الموازين أو الأوزان المعتادة فهي حِلٌّ.

الرابعة: لو اشترى منه نصف دينار حُمل على الشِقِّ إلّا مع شرط غيره أو اقتضاء العُرف ذلك، ولو اشترى مبيعاً آخر بنصفٍ فعليه شِقّان، وإنْ بذل له دينارٌ صحيحاً زاده خيراً.

ولو شرط في العقد الثاني إعطاءَ صحيح عنهما لم يجز عند الشيخ؛ للزوم العقد الأوّل أوّلاً؛ أمّا إذا ألزم فلأنّ الزيادة تلحق الأوّل، وهي زيادة صفةٍ منفردةٍ عن العين فتكون صفةً مجهولةً فيفسد العقدان، وأمّا إذا لم يلزم فالفساد في الثاني لأنّه ألحق بالأوّل زيادةً غير ممكنة وهي تقتضي جهالة الثمن الثاني، ويحتمل الجواز وفاقاً للفاضل؛ لأنّ الزيادة في الحقيقة إنّما هي في ثمن الثاني وهي زيادةٌ صفةٍ مضافةٍ إلى العين فلا تكون مجهولةً، ومع الفاضلُ جهالةَ الزيادة لأنّ كونَ

النصفِ من الصحيح معلومٌ، وعلمُ قيمته غيرُ شرط؛ لأنّ الصفةَ غير متقوّمة في نفسها وعمومِ «المسلمون عند شروطهم»، ويجوز إلحاقها بالأوّل لزم أوْ لا.

الخامسة: الثمن هو ما قُرن بالباء هنا، وفي غيره كذلک، ويحتمل أنْ يكون هو النقد إذا كان أحد العوضين وإلّا فالمقرون بالباء.

وتظهر الفائدة في بيع حيوانٍ بحيوان، أو بيع نقدٍ بحيوان، فلو ظهر النقد ثمناً أو مثمناً من غير الجنس وكان معيّناً بطل العقد؛ لأنّ الأثمان تتعيّن بالتعيين عندنا، ولو ظهر بعضه بطل فيه ويتخيّر في الباقي، وإنْ كان غير معيّن فله الإبدال مالم يتفرقا.

وإنْ كان العيب من الجنس كخشونة الجوهر ورداءة السكّة؛ فإنْ تعيّن فليس له الإبدال ويتخيّر بين ردّه وبين الأرش إنْ اختلف الجنس، وإنْ اتّحد فله الردّ لا غير، وإنْ لم يتعيّن فله الإبدال ما داما في المجلس، وإنْ تفرّقا لم يجز الإبدال على الأقرب وله الردّ، وقال الشيخ وابن حمزة: يتخيّر بين الفسخ والإبدال والرضا مجّاناً، ولم يقيّدا باتحاد الجنس، وفي المختلف: له الإبدال دون الفسخ لعدم التعيين، ويشكل بأنّهما تفرّقا قبل قبض البدل، وقال ابنُ الجنيد: يجوز الإبدال ما لم يتجاوز يومين فيدخل في بيع النسيئة، ولم يقيّد بالتعيين وعدمه، وفي رواية إسحاق عن الكاظم عليه السلام إشارةٌ إليه.

ولو أراد الأرش بعد التفرّق في المختلفين وجب كونُه من غير النقدين، فلو أخذه من أحد النقدين لم يجز، ولوظهر بعضُه معيباً من الجنس اختصّ بالحكم، وليس له إفراده بالردّ إلّا مع رضا صاحبه.

السادسة: روى أبو الصباح جواز جعل إبدال درهم طازج بدرهم غلّةٍ عوضاً لصياغة خاتم، وحَكَمَ جماعة بجواز بيع درهم بدرهم مع شُرط صياغة خاتم؛ قال ابنُ إدريس: لأنّ الزيادة ليست عيناً، ورُدَّ بأنّ الربا يحصل بالزيادة الحُكميّة، وظاهرُهم جواز التعدية إلى غير ذلک، فإنْ اعتمدوا على الرواية فلا دلالة لهم فيها، والوجهُ المنع مطلقاً، والروايةُ في الإجارة لاغير، وكأنّ العمل بخبرِ تفاوتِ ما بين

الدرهمين؛ إذ الطازجُ الخالصُ والغلّةُ غيرُهُ.

السابعة: يجوز التعامل بالدراهم المغشوشة إذا كانت معلومةَ الصرفِ وإنْ جُهل غشّها، وإنْ لم يعلم صرفها لم يجز إلّا بعد بيان غشّها، وعليه تحمل الروايات، وروىٰ عمر بن يزيد: إذا جازت الفضّة المثلين فلا بأس.

فرعٌ:

لو قبض مغشوشةً علىٰ أنّها جيادٌ فله ردّها وإنْ كانت تروّج بالجياد علىٰ الجهّال، ويحرم إخراجها علىٰ الجاهل بحالِها.

الثامنة: تحريم الربا يعمّ الآخذ والمعطي لمعاونته علىٰ الحرام، ولقول الصادق عليه السّلام: الزائد والمستزيد في النار، ولو اضطرّ الدافع ولا مندوحة فالأقربُ إرتفاع التحريم في حقّه.

التاسعة: روىٰ زرارة وغيرُه جواز بيع الدنانير بالدراهم نسيئة، وهي متروكة ومعارَضَة بأشهر منها معتضدةً بالفتوىٰ.

العاشرة: لوكان له عليه أحد النقدين فدفع إليه الآخر قضاءً ولم يحاسبه احتسب بقيمته يوم القبض لأنّه حين الانتقال، وفي رواية إسحاق: لأنّه حبس منفعته عنه، ويجوز أنْ يقرضه دراهم ويشترط عليه نقدها بأرضٍ اخرىٰ للرواية.

الحادية عشرة: يجوزُ التعامل بالدراهم العدديّة وإنْ اشتملت علىٰ تفاوتٍ يسيرٍ إذا كانت معلومة الصرف؛ لرواية ابن الحجّاج، ولو أقبض عن العدديّة وزنيّةً جاز إذا قلّ التفاوت، ولو شرط المقرِض ذلک وعلم التفاوت لم يجز، وهو مرويّ.

الثانيةعشرة: لو جمع بين الربويّ وغيره في عقدٍ جاز، فإن كان مشتملاً علىٰ أحد النقدين اشترط قبض ما يوازنه في المجلس.

الثالثة عشرة: لو باعه بدراهمَ صَرْفِ عشرة صحّ مع العلم لا مع الجهل، ولو قال: بدينار إلّا درهماً، وكان معلوم النسبة صحّ، وإنْ كان مجهولها أو نسبه بما

سيتعامل به بطل لقول عليّ عليه السّلام: لعلّ الدينار يصير بدرهم.

الرابعة عشرة: يكره بيع دابّة بأخرىٰ واشتراط زيادةٍ علىٰ إحداهما، بل يبيع كلّاً منهما بثمن، ويجوز ذلک مع اختلاف الجنس.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

كتاب السلف والسلم

وهو العقد على مضمون فى الذمّة موصوفٍ بمالٍ معلومٍ مقبوضٍ فى المجلس إلى أجلٍ معلوم، وشرعيّته إجماعٌ وآيةُ الدَّين نزلت فيه عند ابن عبّاس، وعليه النصّ.

وصيغة الإيجاب فى السّلم «أسلمتُ إليک أو أسلفتک كذا فى كذا إلى كذا»، والقبول من المسلم إليه «قبلت وشبهه»، والإيجاب من المسلم إليه بالبيع أو التمليک أو «استسلمتُ منک كذا».

وينعقد البيع بلفظ السّلم على الأقرب، ويلحق السّلم أحكام البيع بأسرها، ويختصّ بشروطٍ ستّة:

الأول:

ذكر الجنسِ، وهو اللّفظ الدالّ على الحقيقة النوعيّة هنا كالحنطة والشعير، والوصفِ وهو الفارق بين أصناف ذلک النوع كالصرابة والحدارة.

فيبطل السلم مع الإخلال بهما أو بأحدهما، ولو تعذّر الوصف بطل أيضاً كاللّحم والخبز والنبل المنحوت، ولا يمنع مسيس النار من السلم إذا أمكن الوصفُ.

والمعتبر الأوصاف الّتى يختلف الثمن بها بما لا يتغابن بمثله، ولا يجب الاستقصاءُ، فلو استقصى وأدّى إلى عُسر الوجود بطل، وإلّا صحّ، ولا يُشترط

ذكر السلامة من العيب فإنّ الإطلاق يُحمل عليه، نعم ذكره مستحبّ.

ويكفى فى كلّ وصفٍ أقلّ ما يطلق عليه، قيل: ويجب ذكر الجودة والرداءة بالإجماع، وفيه نظر، ولا يجوز اشتراط الأجود، أمّا الأردأ ففيه وجهان، من عدم الوقوف على غايته، ومن أنّ طلب الأردأ ممّا يحضر عيب فيكفى فيه أنْ يكون فى المرتبة الثانية من الردىء، وهذا القدر معلوم.

ويصحّ السّلم فى الحب والثمر واللّبن والشحم والطيب والثوب والرقيق والذهب والفضة والحديد والرصاص والنحاس -بنوعيه- والحيوان واللّئالىء الصغار دون الكبار والياقوت والفيروزج والزبرجد، لعدم ضبطها ولِعِظم الاختلاف باختلاف أوصافها، والأقرب جواز السّلم فى العقيق وشبهه من الجواهر الّتى لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتاً بيّناً.

ويجوز السّلم فى الأدوية البسيطة والمركّبة إذا علم المتعاقدان بسائطها، وكذا فى المختلطة المقصودة الأجزاء كالعتابى من القطن والحرير والخزّ الّذى فيه الحرير ولو لم يعلم قدر الخليطين إذا كان ذلك عُرفاً مطّرداً، ولو اضطرب وجب معرفة قدرهما، ولو كان الخليط غير مقصود كالإنفحة فى الجبن والماء فى الخلّ لم يضرّ جهالته وإنْ كان خلّ الزبيب والتمر، لأنّه يتبيّن بذكر حموضة الخلّ وحدّته ونفوذه، وليس دهن الورد والبنفسج من المختلطة لأنّ ترويحه بالمجاورة.

ولنذكر ممّا يعمّ به البلوى ثلاثةعشر:

أحدها: الرّقيق، فيذكر فيه الذكورة والأنوثة، والنوع، واللّون والسنّ، والقدّ كالطويل والقصير والربعة، ولو قدّر بالأشبار كالخمسة أو السّتّة احتمل المنعُ لإفضائه إلى العزّة.

ويحتمل وجوبُ ذكر الكَحَل والدَّعَج والزَّجَج وتكلثم الوجه فى الجارية، وكونها خميصة ريّانة الملمس ثقيلة الردف، أو أضداد ذلك، لتفاوت الثمن به وعدم عزّته.

والأقرب وجوب تعيين البكارة أو الثيوبة فى الأمة، فلو أطلق بطل، ولا يشترط ذكر الملاحة، فلو ذكرها روعى العرف ويحمل على أقلّ درجةٍ، ويحتمل البطلان لعدم انضباطها فإنّ مرجعها إلى الاستحسان والشهرة المختلفين باختلاف الطباع.

ولا يجب التعرّض لآحاد الأعضاء لعدم تفاوت الثمن فيه بيّناً، وربّما أدّى إلى عزّة الوجود، وكذا لو شُرط الولدُ مع الأمّ المقصود بها التسرّى، ولو قصد بها الخدمة كالزنجيّة جاز لقلّة التفاوت، وأولى بالجواز اشتراط كونها حاملاً -سواء كانت حسناء أو شوهاء- ومنع فى المبسوط منه لعدم إمكان ضبط وصفه، ومنع ابنُ الجنيد من اشتراط الحمل فى الحيوان كلّه، والوجه الجواز، ولا يجب وصف الحمل لأنّه تابع.

وثانيها: الإبل، فيذكر السنّ كالثنيّ، والذكورة والأنوثة، واللّون كالأسود والأحمر، والصنف كالعرابىّ والبخاتىّ، والنتاج إذا كان معروفاً عامّ الوجود كالعبادىّ.

وثالثها: الخيل، فيذكر الذكورة والأنوثة، والسنّ، والنوع كالعربى والتركى، واللّون، ولو ذكر الشيات كالأغرّ والمحجّل واللّطيم جاز وإنْ لم يجب ذكرها.

ورابعها: البقر والحمير، ويتعرّض فيه للسنّ، والنوع، والذكورة والأنوثة، واللّون، والبلد.

وخامسها: الطير، ويتعرّض فيه للنّوع، واللّون، وكبر الجثّة أو صغرها لأنّ سنّها غير معلوم، وكلّ ما يعلم سنّه يرجع فيها إلى البيّنة، فإنْ فقدت فإلى السيّد إنْ كان رقيقاً صغيراً، وإلى الرقيق إنْ كان بالغاً، فإن فقد فإلى ظنّ أهل الخبرة.

وسادسها: زوائد الحيوان، كاللّبن واللّبأ والسمن والزبد والرائب والصوف والشعر والوبر.

فيتعرّض فى اللّبن للنوع كالماغر والمرعي، وإنْ قصد به الجبن أو الكشك

احتمل ذكر الزمان بالصفاء والغيم، فإنّ لهما أثراً فى ذينك عند أهله، ويلزم عند الإطلاق حليب يومه.

وفى اللّبأ ذلك ويزيد فى اللّون والطبخ أو عدمه.

وفى السمن النوع كالبقريّ، واللّون، والحداثة أو العتاقة.

وفى الجبن ذلك والرطوبة واليبوسة، وكذا القَرِيش والأُقِط، وربّما وجب فى القَرِيش ذكر اليوميّ أو غيره لتفاوته بذلك.

وفى الزبد جميع ما تقدّم.

ويتعرّض فى الصوف والشعر والوبر للنوع، والزمان، والطول والقصر، والنعومة والخشونة، والذكورة والأُنوثة إنْ ظهر لهما تأثير فى الثمن.

وسابعها: الثياب، ويذكر فيه النوع والبلد والعرض والصّفاقة والغلظ والنعومة أو أضدادها، ولا يجب ذكر الوزن، وله الخام عند الإطلاق، وإنْ ذكر المقصور جاز، فإنْ اختلفت البلدان ذكر بلد القصارة كالبعلبكيّ والقبطيّ والروسيّ، ويجوز اشتراط المصبوغ، فيذكر لونه وإشباعه أو عدمه، ولا فرق بين المصبوغ بعد نسجه أو قبله على الأقوى، ومنعه الشيخ إذا صبغ بعد غزله، لأنّ الصبغ مجهول ولأنّه يمنع من معرفة الخشونة والنعومة، وفى وجوب ذكر عدد الخيوط نظر، أقربه ذلك لاشتهاره بين أهله وتأثيره فى الثمن.

وثامنها: الحرير والكرسف والكتّان، ويذكر فيها البلد واللّون والنعومة أو الخشونة، ويختصّ الحرير بالغلظ أو الدقّة.

ويجوز السّلف فى جوز القزّ، فيذكر اللون، والطراوة أو اليبس، والبلد، وأبطله الشيخ إذا كان فيه دودٌ لأنّ الحيّ يفسد بالخروج والميّت لا يصحّ بيعه، قلنا: هو كنوى التمر فى بلد لا قيمة له فيه، والكرسف يجب ذكر حلجه أو عدمه، وقيل: يحمل الإطلاق على عدمه، وهو بعيد إلّا مع القرينة.

ولو أسلف فى الغزل وجب ذكرُ ما سلف واشتراط الغلظ والدقّة، ولو أسنده إلى غزل امرأة بعينها بطل.

وتاسعها: الحبوب والفواكه والثمار، فيذكر في الحنطة البلد والحداثة والعتق واللّون والكبر أو الصغر والصرابة أو أضدادها، ولا يشترط ذكر حصاد عام أو عامين، وإنْ ذكرَهُ جاز.

وفي الشعير والقطينة ذلك كلّه.

وفي التمر البلدُ، والنوعُ، والكبر والصغر، والحداثة أو العتاقة، واللّون إنْ اختلف النوع.

وفي الرطب ذلك كلّه إلّا العتاقة، ويجب الفارق، ولو شرط المنصّف أو المذنّب لزم.

وفي الزبيب البلدُ، والنوع، والكبر والصغر، واللّون إنْ اختلف لونُه، والمزيّت أو غيره، وله الجافّ من التمر والزبيب الخالي عن الحثالة، ولا يجب تناهي الجفاف.

وفي الفواكه البلدُ، والنوعُ، والطراوة أو ضدّها، واللّون إنْ اختلف.

وفي الجوز الصنف، والكبير والصغير، والبلد، والحديث أو العتيق، وله منزوع القشرة العُليا، وكذا اللوز.

وفي الطلاء البلد، والنوع، والحديث أو العتيق، واللّون والصفاء والقوام، ويجب كونه ممّا ذهب ثلثاه فصاعداً خالياً من الثّفل غير المعتاد، وإنْ ضمّ إليه ظروفه اشترط كونها ممّا يصحّ فيه السّلم، فلو كانت من أدم احتمل المنع لعسر وصفه، والأقرب الجواز لعدم تعلّق الغرض بجميع أوصافه.

وفي السيلان والعصير البلدُ والنوعُ والقوام، وفي الدبس ذلك، ولا يمنع منه مسيس النار، ويجوز السّلم في المصفرّ من الرطب والتمر ويوصف بوصفيهما.

وعاشرها: العسل، فيذكر فيه البلدُ والزمان واللّون، ويحتمل الإطلاق على المصفّى لا الشهد، ويُحمل المصفّى على مالم تمسّه النار إلّا أن يشترط ذلك.

وحادي عشرها: الخشب والحطب، فيذكر النوعُ، واليبوسة والرطوبة، والطول والثخن، ولا يجبان في الحطب، نعم يذكر فيه الغلظ أو الدقّة والوزن،

وفى خشب العريش ذلک ویزید السّمح أو العقد.

وثانی عشرها: الحجر واللَّبِن والآجرّ، ففی الحجرِ النوعُ واللّون والقدر والوزن، وللطحن یزید الدقّة أو الثخن، والبلدُ، وفی اللَّبِن الغالب المشهور والمکان الذی یُضرب فیه، وکذا فی الآجرّ ویزید فیه اللّون.

وثالثعشرها: الآنیة، فیذکر النوعُ، والوزنُ، والشکلُ، والقدرُ، والطولُ والسُّمْکُ والسعةُ، وکونه مصبوباً أو مضروباً، والوزنُ خلافاً للشیخ، ومدارُ الباب علی الأمور العرفیّة وربّما کان العوامّ أعرف بها من الفقهاء، وحظّ الفقیهَ البیان الإجمالیّ.

درس [۲]:
الشرط الثانی:

التقدیر بالکیل أو الوزن فیما یُکال أو یوزن وفیما لا یضبط إلّا به وإنْ جاز بیعه جُزافاً کالحطب والحجارة.

ویجوز السّلف فی المعدود الّذی لا یعظم تفاوته بالعدد کالجوز واللّوز، بخلاف الرمّان والبیض فلا یجوز بغیر الوزن، ولو جمع بین الوزن والعدد بطل، وإنْ کان لَبِناً أو آجراً جاز عند الفاضل، ولو أسلم فی المکیل وزناً أو بالعکس فالوجه الصحّة لروایة وهب عن الصادق علیه السّلام.

ویشترط فی المکیال والصّنجة العمومیّة، فلو أشار إلی قصعة أو صخرةٍ بطل، ولو عیّنا مُدّاً أو صنجة من حملة المشهور لَغَا التعیین، ولا یبطل العقد فی الأصحّ، وکذا لو شرط فی البیع، وله ملءُ المکیال وما یحتمله بلا هزّ وزَلْزَلة ودقّ ولا وضع کفٍّ علی جانبیه إلّا أنْ یسمح به الدافع أو یشترط فی العقد إذا لم یتضمّن الجهالة.

الشرط الثالث:

أنْ يكون المسلم فيه دَيناً لأنّه موضوع لفظ السّلم لغةً وشرعاً، فلو أسلم فى عين كان بيعاً، ولو باع موصوفاً كان سلماً نظراً إلى المعنى فى الموضعين.

وليس المانع من السلف فى العين اشتراطُ الأجل الّذى لا يحتمله العين، لأنّ الأصحّ أنّه لايشترط الأجل، نعم يشترط التصريح بالحلول وعموم الوجود عند العقد، فلو قصدا الحلول ولم يتلفّظا به صحّ أيضاً، ولو قصدا الأجل اشتُرط ذكره فيبطل العقدُ بدونه، ولو أطلقا العقد حُمل على الحلول.

ويشترط فى الأجل التعيين بما لا يحتمل الجهالة، وتحمل الشهور على الأهلّة مهما أمكن، ويكمل المنكسر ثلاثين على الأقوى، ويلفّق اليوم إذا وقع السّلم فى أثنائه، فيستوفى من آخرٍ بقدر ما مضى قبل العقد، سواء كان ذلك اليوم المستوفى منه أطول أو أقصر للتسامح فى مثله.

ولو قال: إلى سنةٍ، فالأجل آخرها وتحمل على الهلالية إلّا أن يعيّنا الشمسيّة، ولو قال: إلى رجبٍ أو الجمعة، فالأجل أوّلهما لصدق الاسم، ولو عيّن أوّل رجب أو آخره حُمل على أوّل جزءٍ منه أو آخره لا على النصفين ليبطل العقد، ولو قال: في رجبٍ أو في الجمعة، تجهّل، وجوّزه الشيخ فيحمل على الجزء الأوّل.

ويجوز التأجيل بشهور العجم إذا عرفاها، وبالنيروز والمهرجان إذا عَلماها، ويحتمل البطلان لأنّهما عبارتان عن يومي الاعتدالين بانتهاء الشمس إلى أوّل نقطةٍ من الحَمْلِ والميزان، وذلك لا يُعلم إلّا من الرَّصَدِيّ الّذى لا يُقبل قوله وحده، واجتماعُ من يفيد قوله العلمَ بعيدٌ.

وكذا الفصيحُ والحمير والفطير بشرط العلم عند العقد، ولو أقّت بالحصاد والصرام وشبههما بطل.

ولا يُشترط في الأجل الوقعُ في الثمن، فلو أقّت ببعض يوم جاز، ومنع ابنُ الجنيد من النقيصة عن ثلاثة أيّام، وهو قول الأوزاعيّ، ولا ينتهي فى الكثرة إلى

حدٍّ، ومنع ابنُ الجنيد من ثلاث سنين للنهي عن بيع السنين، ولعلّه للكراهيّة، ولو قال: إلى الخميس، حُمل على الأقرب، وكذا «إلى ربيعٍ أو جمادي» وإن كان التعيين أولى.

الشرط الرابع:

استناد المسلَم فيه إلى مالا يحيل عادة، فلو أسنده إلى بستانٍ معيّن أو قرية قليلة بطل، ولا يلحقه الإسناد إلى بلدٍ معيّن بالعين، لأنّ القرينة حاصلة وإن كان وجه القضاء متعيّناً، ولايضرّ لعدم انحصاره.

درس [٣]:

الشرط الخامس:

قبض الثمن قبل التفرّق، فيبطل بدونه، فلو قبض البعض صحّ فيه ويتخيّر المسلم إليه، ولو فارقا المجلس مصطحبين ثمّ قبضا صحّ، ولو بان المقبوضُ من غير الجنس أو مستحقاً بطل إلّا ان يكون المجلس باقياً أو يكون الثمنُ غيرَ معيّن.

ولو شرط كون الثمن مؤجّلاً بطل لأنّه من بيع الكالي بالكالي وإن قبض في المجلس لقصر الأجل، ولو شرط كونه من دين له عليه فالوجه الفساد وِفاقاً للشيخ، ولو شرط بعضَه منه بطل فيه.

ولو أطلقا ثمّ تقابضا فى المجلس فالظاهر الجواز، ويقع التقاصّ قهريّاً إن كان الجنس والوصف واحداً، ويلزم منه كون مورد العقد ديناً بدينٍ ويُشْكِل صحته.

ولو شرط تأجيلَ البعضِ بطل فى الجميع لجهالةِ ما يوازي المقبوض، ويحتمل الصحةُ، ويقسَّط فيما بعد، كبيع سلعتين فيستحقّ إحداهما.

وظاهر ابن الجنيد جواز تأخير قبض الثمن إلى ثلاثة أيّام، وهُوَ متروك.

الشرط السادس:

القدرة على التسليم عند الأجل، فلا يضرّ العجز حال العقد ولا فيما بينهما، ولا يكفى وجوده في بلد لا يعتاد نقله إليه إلّا نادراً كهديّة أو مصادرة، ولو عيّن بلداً لم يكفِ وجوده في غيره وإن اعتيد نقله إليه.

ولو أسلم فيما يعسر وجوده عند الأجل مع إمكانه -كالكثير من الفاكهة في البواكير- فإن كان وجوده نادراً بطل، وإن أمكن تحصيله لكن بعد مشقّة فالوجه الجواز لإلزامه به مع إمكانه، ويحتمل المنعُ لأنّه غررٌ.

فرعٌ:

لو شرط نقل الفاكهة من بلدٍ بعيد إلى بلدِهِ قبل وجودها فى بلده صحّ وإن كان يبطل حينئذٍ مع الإطلاق ولا يجب عليه السعى فيها، والفرق بينه وبين البواكير أنّها مقصودة عند العقد، بخلاف تغاير البلدان، ولو فرض قصد ذلك البلد صحّ.

هذا، ولو انقطع عند الأجل لعارضٍ لم ينفسخ العقدُ -لأنّ تناول الدفع هذه السنة يقتضيه الأجل، وموردُ العقد إنّما هو الذمّة- بل يتخيّر، وليس فوريّاً، بخلاف خيار الغبن، لأنّ تأخيره انتظارٌ وتأجيل والأجل لا يلحق بعد العقد، ولو صرّح بالإمهال ففي بطلان خياره نظرٌ، من تجدّد الحقّ حالاً فحالاً فهو كخيار المُولى منها ولأنّه كتأخير الدين المؤجّل، ومن أنَّ الإمهال أحد شقّي التخيير وقد آثَرَهُ، وأولى فى الإبطال ما إذا قال: أبطلتُ خيارى.

وقول ابن إدريس بعدم الخيار بتعذّر التسليم فيه نادر.

ويجرى الخيار ولو مات المسلم إليه قبل وجود المسلم فيه، ولو قبض البعض تخيّر أيضاً، وله أخذ ما قبض والمطالبة بحصّة غيره من الثمن، وفي تخيير المسلم إليه حينئذٍ وجه قويّ لتبعّض الصفقة عليه، نعم لو كان الانقطاع بتفريطه فلا خيار له.

ولو علم الانقطاع قبل الأجل ففي الخيار وجهان، كالحالف على أكل الطعام غداً فيتلفه قبل الغد، ولو كان يوجد في بلدٍ آخر لم يجب نقله مع المشقّة ولا مع عدمها إذا كان قد عيّن البلد وإلّا وجب.

ولو اعتاض عن المسلم فيه بعد انقطاعه جاز إذا كان بغير جنس الثمن أو به مع المساواة، ويبطل مع الزيادة عند الأكثر، وهو في الرواية أشهر، وقال الصدوق والحلّيون: يجوز، وهو ظاهر مرسلة أبان ومكاتبة ابن فضّال.

درس [٤]:

في اللواحق:

ولا تكفي المشاهدةُ في الثمن الّذي شأنه الاعتبار خلافاً للمرتضى، وتوقّف الفاضلُ في الاكتفاء بها في المذروع، وقطع الشيخ باشتراط ذرعه، وليس قويّاً، كما لا يُشترط في البيع.

ويجوزُ كون الثمن نقداً وعَرَضاً ما لم يؤدّ إلى الربا، ومنعُ الحسن من جواز إسلاف غير النقدين ضعيفٌ، وكذا منعُ ابن الجنيد من إسلاف عَرضٍ في عرض إذا كانا مكيلين أو موزونين أو معدودين كالسمن في الزيت، ومنع من إسلاف الجارية.

ويجوز السّلم في الجلود مع المشاهدة عند الشيخ، قيل: وهو خروج عن السّلم لأنّه دين، ويمكن جعله من باب نسبة الثمرة إلى بلد.

واعتبارُ مشاهدة جميع الغنم يكفي عن الإمعان في الوصف، لعسرِهِ واختلاف خلقته وعدمِ دلالة الوزن على القيمة، والرواية تدلّ على الجواز إذا أسنده إلى غنم أرضٍ معيّنة، ويحتمل الجواز فيما قُطع قِطَعاً متبايناً -كالنعال السبتيّة- فيذكر الطول والعرض والسُّمك والوزن، والوجه المنع لعدم تساوي السُّمك غالباً وهو أهمّ المراد منه.

وفي اشتراط ذكر مكان التسليم مع كون السّلم مؤجّلاً أقوال، ثالثها

اشتراطه إذا كان لحمله مؤنة، ورابعها ذكره إذا كانا في مكانٍ قَصْدُهُما مفارقته، والأقرب اشتراطه مطلقاً.

ويجب قبضُ الموصوف عند الأجل أو الإبراء، فإنْ أبى قبضه الحاكم، فإنْ تلف أو تعذّر الحاكم فمِنَ الممتنع، ولو دفع أجود وجب القبول -خلافاً لابن الجنيد- لرواية سليمان بن خالد إذ شرط فيها طِيب نفسيهما، ولا يجب القبضُ قبل الأجل وإنْ انتفى الضرر عن المسلم ولم يتعلّق غرضُ الدافع بغير البراءة.

ويجب خلوّ الحبوب من التراب والقشر غير المعتاد، وخلوّ الحنطة من الشعير إلّا أن يذكر اختلاطهما به، ويعفى عن الحبّات اليسيرة، ولو أسلم في شاة لبون فله حلبها وتسليمها إلى المسلِم.

ويجوز السّلم في السمك والجراد حيّاً وميّتاً ونيئاً ومطبوخاً، وفي الصمغ والطين الأرمنيّ والحسينيّ ساذجاً ومعمولاً سبحاً وألواحاً.

ولو أسلم حالاً فسلّم المبيع في المجلس ففي الاكتفاء به عن تسليم الثمن نظرٌ، من خروجه عن بيع الدَّين بمثله.

ولو أحال بالثمن فقبضه البائع قبل التفرّق صحّ وإلّا فلا على الأقرب فيهما.

ولو أحال البائع على المشترى اشترط قبض المحتال في المجلس على الأصحّ، ووجه الجواز أنّ الإحالة كالقبض، ولو صالح البائع عن الثمن على مالٍ فالأقرب الصحّة واشتراط قبضُ مالِ الصلح.

ويجوز اشتراط الرهن والضمين وكُلٌّ سائغ وإن كان أصواف نعجات مع التعيين على الأقرب، فلو دفع أردأ أو أزيد جاز في غير الربويّ وبطل فيه على الأقرب.

ولو تنازعا في قبض الثمن قبل التفرّق أو بعده حلف مدّعي الصحّة، ولو أقاما بيّنة بُني على ترجيح الداخل والخارج، وقيل: يقدّم بيّنة القبض لشهادتها على الإثبات، ولو قال البائع: قبضتُهُ ثمّ رددْته إليك قبل التفرّق، فأنكر المسلِم، حلف البائع.

ولو أسلم أحدُ الغريمين أو هما فالسّلم بحاله إلّا أن يكون المسلَم فيه خمراً أو خنزيراً ولم يقبضها فيبطل، ولو أسلم عَرَضاً في قرضٍ ثمّ جاءَ بالثمن وهو على الصفات وجب القبول، ولو كانت أمةً فلا عُقْرَ عليه بوطئها.

ويجوز تعدّد المسلم فيه في العقد الواحد، اختلفَ الأجلُ أو اتّفقَ، ولو قبض بعضَ الثمن وزّع على الجميع، ولا يجوز بيعه قبل حلوله ولو كان تولية، ولو صالح عليه قبل الحلول فالأقوى الإجزاءُ، ولو وجد المشتري بالمقبوض عيباً فلا أرش وله الردّ والمطالبة بالسليم.

كتاب الخيار

وأنواعه تسعة:

أحدها: خيار المجلس.

لقوله صلّى الله عليه وآله: البيّعان بالخيار ما لم يفترقا إلّا بيع الخيار، أي خيار الشرط فإنّه باق وإنْ تفرّقا، أو بيعٍ شرط فيه تعجيل ثمرة الخيار وهو التطابق على الالتزام في العقد، وما روي عن أميرالمؤمنين عليه السلام: إذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وإن لم يفترقا، مُأوّلٌ بما ذُكر أو بأنّ الوجوب بمعنى سببيّة الملك.

ويختصّ بالبيع بأنواعه، ويثبت لهما ما داما في المجلس أو فارقاه مصطحبين، ولا عبرة بالحائل، ويكفي في المفارقة المبطلة خطوةٌ لصدقها بها.

ويسقط باشتراط سقوطه في العقد لا قبله خلافاً للخلاف، وبإيجابهما للعقد وإيجاب أحدهما ورضا الآخر، وبقولهما: أسقطنا خيار المجلس أو الخيار.

والعاقد عن اثنين له الخيار، ويبطل بما يبطل به خيار المتعاقدين، ولو قال له: إختر الإمضاء، فقال: اخترته، بطل خيارهما، وإن اختار الفسخ انفسخ، وإن سكت فخياره باقٍ وخيار القائل على الأقوى؛ لعموم الخبر، وقد ثبت لأحدهما الخيار لأنّ المفهوم ضعيف، ولو قال له: اختر الفسخَ، فالحكم ما تقدّم، وبقاء خيار القائل هنا بسكوت المخاطب أولى، ولو قال: اختبر، فالحكم كذلك.

ولو تصرّف المشتري سقط خياره وحدَه، ولو تصرّفا أو تعارض فسخُ أحدهما وإيجاب الآخر قدّم جانب الفسخ.

ولو مات أحدُهما أو ماتا فللوارث أو الوليّ، ولو جُنّ أو أغمي عليه فللوليّ، ولو خرس اعتمد على الإشارة أو الكتابة المفهمة، وإن تعذّر الاستعلام فالأقرب تخيّر الحاكم ما فيه المصلحة، وعبارة الشيخ: تخيّر الوليّ، ولو تخيّر الوليّ ثمّ زال العذر فلا نقض.

ولا عبرة بالتفرّق كُرهاً مع منعهما من التخاير، فإذا زال الإكراه فلهما الخيار في مجلس الزوال بطوله عند الشيخ، ولو لم يمنعا من التخاير بطل الخيار ولزم العقد.

فروع:

الأوّل: أسقط الفاضلُ الخيار في شراء القريب، أمّا المشتري فلعتقه عليه، ولأنّه وطّن نفسه على الغبن؛ إذ المراد به العتق، وأمّا البائع فلما ذكر، ولتغليب العتق، ويحتمل ثبوت الخيار لهما بناءً على أنّ الملك بانقضاء الخيار، وثبوته للبائع لأنّ نفوذ العتق لا يزيل حقّه السابق وحينئذٍ يمكن وقوف العتق ونفوذه؛ فيغرم المشتري القيمة لو فسخ البائع، ويجري مجرى التلف الّذي لا يمنع الخيار.

الثاني: لو اشترى العبد نفسه فكالأوّل عنده إنْ قلنا بجوازه كالكتابة.

الثالث: لو باع أو اشترى من ولده الصغير فالأقرب ثبوت الخيار؛ للعموم، وهو في قوّة اثنين، ولو التزم به من جانب الطفل أو من جانبه فالطرف الآخر باقٍ.

الرابع: لا خيار في الإجارة والإقالة لأنّهما ليسا بيعاً عندنا، وكذا الحوالة والصلح على الأصحّ، والهبة بشرط الثواب، واقتضاء العين عن الدَّين، والقسمة والشفعة.

الخامس: يثبت في بيع خيار الرؤية ولا يمنعه اجتماع الخيارين، وكذا بيع

خيار الشرط والحيوان.

السادس: يثبت في الصرف تقابضا فيه أو لا، فإنْ التزما به قبل القبض وجب التقابض، فلو هرب أحدهما عصىٰ وانفسخ العقد، ولو هرب قبل الالتزام فلا معصية، ويحتمل قويّاً عدم العصيان مطلقاً؛ لأنّ للقبض مدخلاً في اللّزوم فله تركه.

السابع: لو تناديا بالعقد علىٰ بُعدٍ مفرط صحّ العقد ولهما الخيار علىٰ الأقوىٰ وإن تقاربا بالتنقّل، ووجه عدم الخيار أنّه لا يجمعهما مجلس عُرفاً.

الثامن: لو تنازعا في التفرّق حلف المنكر، ولو تنازعا في الفسخ وكانا قد تفرّقا قدّم منكره، ولو قال أحدهما: تفرّقنا قبل الفسخ، وقال الآخر: فسخنا قبل التفرّق، احتُمل تقديم الأوّل لأصالة بقاء العقد، وتقديم الثاني لأنّه يوافقه عليه ويدّعي فساده، والأصل صحّته؛ لأنّ الفسخ فعْلُهُ.

درس [١]:

وثانيها: خيار الشرط:

وهو جائز لهما ولأحدهما، ولا يتقدّر بالثلاثة، نعم يُشترط ضبطه بما لا يحتمل التفاوت.

ويجوز اشتراطه لأجنبيّ منفرْداً فلا اعتراض عليه، ومعهما أو مع أحدهما، ولو خولف أمكن اعتبار فعله وإلّا لم يكن لذكره فائدة، وقال ابن حمزة: إنْ رضي الأجنبيّ لزم، وإن لم يرضَ تخيّر المشتري، وإن لم يشترط كونه عن المشتري، ولو شرط الخيار لأحدهما أو في إحدىٰ العينين بهما بطل.

ويصحّ في جميع العقود إلّا النكاح، ولا يصحّ في الإبراء، والوقف والعتق علىٰ خلاف فيهما، ولا في الطلاق، وقطع الشيخ وابن إدريس بمنعه في الصرف ناقلين الإجماع، ومنع الفاضل الإجماع واختلف قولاه في الضمان، ولم نعلم وجه المنع مع صحيحة ابن سنان: المسلمون عند شروطهم.

وجوّز في المبسوط والقاضي وابن إدريس دخوله ودخول خيار المجلس في الوكالة والعارية والوديعة والجعالة والقراض، وفي الخلاف: يدخل فيها خيار الشرط ولا يدخل خيار المجلس إجماعاً، والفاضل لا يرىٰ للخيارين معنىٰ لأنّها عقود جائزة علىٰ الإطلاق، ويدفع باحتمال إرادتهم منع التصرّف مع الخيار، ومنع في الخلاف من دخول خيار الشرط في الصلح، وهو بعيد، وجوّز اشتراطه في القسمة والكتابة والسبق.

فروع:

الأوّل: لو شرطا الخيار ولم يعيّنا مدّة ففي فساد العقد أو الحمل علىٰ الثلاثة قولان، ونقل في الخلاف الإجماع علىٰ انصرافه إلىٰ الثلاثة.

الثاني: لو شرط الاستئمار صحّ ولم يَحْتَجْ إلىٰ مدّة عند الشيخ، ويشكل بالغرر.

الثالث: مبدأه من العقد عند الفاضلين؛ لأنّه قضيّة اللّفظ، ولئلّا يلزم الغرر، ومن التفرّق عند الشيخ وابن إدريس حملاً علىٰ التأسيس وتفادياً من اجتماع المثلين.

الرابع: يجوز اشتراط مدّة متأخّرة عن العقد ويلزم بينهما، ولو شرط اللّزوم وقتاً والخيار وقتاً متعاقبين في مدّة معيّنة احتمل الجواز.

وهنا مسائل:

الأولىٰ: يجوز اشتراط ارتجاع المبيع عند ردّ الثمن مع تعيين المدّة، فليس للبائع الفسخ بدون ردّ الثمن أو مثله، ولا يحمل الإطلاق علىٰ المعيّن، ولو شرطا ردّ العين احتمل الجواز، والنماء للمشتري كما أنّ التلف منه لرواية إسحاق بن عمّار.

فرع:

لو شرطا ارتجاع بعضه ببعض الثمن أو الخيار في بعضه ففي الجواز نظر، وكذا لو وزّعا الثمن نجوماً ليردّ في كلّ نجم بقسطه أو لا بقسطه، ولو شرط المشتري ارتجاع الثمن إذا ردّ المبيع جاز ويكون الفسخ مشروطاً بردّ المبيع، فلو فسخ قبله لغا، ولو شرط الارتجاعين واتّحد الوقت صحّا قطعاً، وإن تغاير الوقت احتمل صحّتهما، فالسابق يرتجع، فإنْ ترك ارتجع الآخر.

الثانية: في تملّك المبيع بالعقد أو بعد الخيار بمعنى الكشف أو النقل خلاف، مأخذه أنّ الناقل العقد والغرض بالخيار الاستدراك وهو لا ينافيه، أو أنّ غاية الملك التصرّف الممتنع في مدّة الخيار، وربّما قطع الشيخ بملك المشتري إذا اختصّ بالخيار، وظاهر ابن الجنيد توقّف الملك على انقضاء الخيار، فالنماء على النقل للبائع وعلى الآخرين للمشتري.

الثالثة: لو شرط الخيار فيمن ينعتق عليه فهو كما مرّ في خيار المجلس.

الرابعة: لصاحبه الفسخ والإمضاء في حضور الآخر وغيبته، بحكم حاكم وعدمه، نعم ثبوته يتوقّف على الإشهاد مع النزاع، وقال ابن الجنيد: يُشترط في الخيار المختصّ في الفسخ والإمضاء الحضور أو الحاكم أو الإشهاد، قال: وفي المشترك لا ينفذ الفسخ والإمضاء إلّا بحضورهما، وقال ابن حمزة: لا بدّ في المشترك من اجتماعهما على الفسخ أو الإمضاء، وفي المبسوط: لا خلاف في جواز الإمضاء بغير حضور الآخر.

الخامسة: التصرّف في مدّة الخيار إيجابٌ من المشتري وفسخٌ من البائع، ولا يحتاج البائع إلى فسخ ولا المشترك إلى إيجاب إلّا في رواية السكوني، وفيها: إنْ أقامَهُ في السوق ولم يبع فقد وجب عليه، وفي صحّة عقد البائع وجهان، ولو تعارضا قدّم الفسخ.

وليس للبائع التصرّف في مدّة الخيار المختصّ بالمشتري، وفي جواز العكس وتصرّف كلٍّ منهما مع اشتراك الخيار وجهان، نعم يترتّب عليه أثره.

وفي الخلاف: لا يأثم المشتري بالوطء في الخيار، ويمكن حمله على المختصّ به، ولو وطئ في المشترك أو المختصّ بالبائع لم يمنع البائع من الفسخ، فإن فسخ قال الشيخ والقاضي: يرجع بقيمة الولد والعقر على المشتري بناءً على عدم الانتقال، وأنكره ابن إدريس والفاضل وزاد إنّ الأمة تصير مستولدة فتدفع قيمتها، ومنع الشيخ من الاستيلاد إلّا أن تعود إليه.

السادسة: لو تلف المبيع قبل قبض المشتري بطل البيع والخيار، وبعده لا يبطل الخيار وإن كان التلف من البائع؛ كما إذا اختصّ المشتري بالخيار، فلو فسخ البائع رجع بالبدل في صورة عدم ضمانه، ولو فسخ المشتري رجع بالثمن وغرم البدل في صورة ضمانه، ولو أوجبه المشتري في صورة التلف قبل القبض لم يؤثّر في تضمين البائع القيمة أو المثل، وفي انسحابه فيما لو تلف بيده في خياره نظر.

السابعة: يجوز نقد الثمن وقبض المبيع في مدّة الخيار بغير كراهة، والتعرّض للفسخ لا ينافيهما.

الثامنة: لا فرق في التصرّف بين إتلاف العين، أو نقلها عن الملك، أو فعل آثار الملك كالاستخدام والمباشرة؛ حتّى القبلة واللّمس بشهوة، بل النظر إلى ما يحرم لغيره لرواية عليّ بن رئاب، ولو قبّلت المشتري بإذنه فهو تصرّف، وكذا لو رضي به.

التاسعة: استثنى بعضهم من التصرّف ركوب الدابّة والطحن عليها وحلبها؛ إذ بها يُعرف حالها للمختبر، وليس ببعيد، فلا إشكال في جواز اشتراطه مع بقاء الخيار.

العاشرة: لو أعتق المشتري في خياره نفذ العتق في الحال لزوال الخيار، وقال الشيخ: ينفذ بعد مدّة الخيار.

درس [٢]:

وثالثها: خيار الحيوان:

وهو ثلاثة أيّام من حين العقد أو التفرّق للمشتري خاصّة، وقال المرتضىٰ: لهما، والرواية صحيحة إلّا أنّ الشهرة رواية وفتوىٰ بل الإجماع يعارضها، ويحمل ذكر البائع فيها علىٰ التزامه بما يفعله المشتري في الخيار، وربّما حُملت علىٰ ما إذا كان العوضان حيوانين، ويسقط بما تقدّم، ولا فرق بين الأمة وغيرها، وقال الحلبي: الخيار في الأمة مدّة الاستبراء.

ورابعها: خيار التأخير

فمَن باع من غير تقابض لكمال العوضين ولا اشتراط أجل فللبائع الخيار بعد ثلاثة في فسخ البيع.

فروع:

الأوّل: قيّده في المبسوط بشراء معيّن، فعلىٰ هذا لو اشترىٰ في الذمّة لم يطرد الحكم؛ سواء كان سلماً أم غيره.

الثاني: لو تلف المبيع بعد الثلاثة فمن البائع إجماعاً، وفي الثلاثة قولان؛ فعند المفيد وسلّار أنّه من المشتري، وعند الشيخ والأكثر أنّه من البائع، وهو الأقوىٰ؛ لرواية عقبة بن خالد، وقال ابن حمزة -وهو ظاهر كلام الحلبي- أنّه من مال المشتري إن عرض عليه التسليم، وارتضاه الفاضل.

الثالث: لا خيار للمشتري بعد الثلاثة ولا فيها في ظاهر كلامهم، مع أنّه يلوح منه جواز تأخير الثمن؛ إذ لم يحكموا باجباره علىٰ النقد.

الرابع: لو قبضه المشتري بغير إذن البائع لم يتغيّر الحكم، ولو أذن له فعند الشيخ الحكم باق، وحكم بأنّه لو تلف بعد الثلاثة هنا يكون من مال البائع.

الخامس: قال الصدوق في شراء الأمة: إن جاء بالثمن إلىٰ شهر وإلّا فلا بيع

له، لرواية عليّ بن يقطين، وهي نادرة.

السادس: ظاهر الأكثر أنّ البائع يملك الفسخ والمطالبة بالثمن بعد الثلاث، وظاهر ابن الجنيد والشيخ في المبسوط بطلانه، والّذي في الرواية: لا بيع بعد الثلاثة، وحمل على نفي اللّزوم.

السابع: لو أحضر المشتري الثمن قبل الفسخ بعد الثلاثة؛ حكم الفاضل بعدم جواز الفسخ لزوال سببه، ويحتمل جوازه لوجود مقتضيه فيستصحب.

الثامن: لو شرطا الخيار أو أحدهما تغيّرت الصورة عند الفاضل، ويحتمل اطّرادها، فلو اشترطه المشتري فسخ البائع بعد الثلاثة، ولو شرطاه وخرج الخيار فكذلك.

التاسع: لو قبض الثمن ثمّ ظهر مستحقّاً أو بعضه فكَلَا قبضٍ، ولو قبَض المبيع فلا خيار، وفي بعض كلام الشيخ أنّ للبائع الفسخ متّى تعذّر الثمن، وفيه قوّة.

وخامسها: خيار ما يُفسده المبيت:

وهو ثابت للبائع عند انقضاء النهار، ويتفرّع عليه كثير ممّا سلف، والأقرب اطّراد الحكم في كلّ ما يسارع إليه الفساد عند خوف ذلك، ولا يتقيّد باللّيل.

ويكفي في الفساد نقص الوصف وقلّة الرغبة كما في الخضراوات والرطب واللّحم والعنب وكثير من الفواكه، وهل ينزل خوف فوات السوق منزلة الفساد؟ فيه نظرٌ؛ من لزوم الضرر بنقص السعر، ومن اقتضاء العقد اللزوم والتفريط من البائع حيث لم يُشترط النقد.

درس [٣]:

وسادسها: خيار الغبن:

وهو ثابت في قول الشيخ وأتباعه لكلٍّ من المشتري والبائع إذا غبن بما لا يتفاوت به الثمن غالباً وقت العقد مع جهله بالقيمة.

ولا يتقدّر الغبن بغير العرف، ولو دفع الغابن التفاوت أو بذل للمغبون من الزبون أو تصرّف فيه بما لا يخرجه عن الملك أو بما يخرجه إذا كان المغبون البائع لم يزل الخيار، وحينئذ يلزمه قيمة الغبن لو فسخ، وليس للبائع فسخ البيع الثاني، مع آحتماله كالشفيع.

وربّما قال المحقّق في الدرس بعدم خيار الغبن، ويظهر من كلام ابن الجنيد؛ لأنّ البيع مبنيّ على المكاسبة والمغالبة، ولم نقف فيه على رواية سوى خبر الضرار وتلقّي الركبان، وفي الخلاف لم يستند إلى الإجماع ولا إلى أخبار الأصحاب، وأكثر القدماء لم يذكروه، والأصح ثبوته وفوريّته متى عُلم به وبحكمه، ويُعذر مع الجهل بأحدهما.

وسابعها: خيار الرؤية:

وهو ثابت في بيع الأعيان الشخصيّة مع عدم المطابقة، فيتخيّر من وصف له، ولو وصف لهما وزاد ونقص تخيّرا، ويقدّم قول الفاسخ منهما، وهو فوري على الأصح، وكذا خيار الغبن، ويحتمل الفرق بينهما؛ لأنّ الغرر في الغبن سهل الإزالة بخلاف الرؤية، فيصحّ اشتراط رفع خيار الغبن، ولو شرطا رفع خيارَيْ التأخير جاز، ولو شرط البائع إبداله إن لم يظهر على الوصف فالأقرب الفساد.

وثامنها: خيار التدليس وفوات الشرط:

سواء كان من البائع أو المشتري، فيتخيّر عند فواته بين الفسخ والإمضاء بغير أرش، إلّا في اشتراط البكارة فيظهر سبق الثيوبة فإنّ الأُرش مشهور وإن كانت رواية يونس به مقطوعة ولو جعلنا الثيوبة عيباً كما يُشعر به مهذب القاضي حيث أثبت الأُرش مع عدم شرط البكارة، وابن إدريس اعترف بأنّه تدليس وخيّر بين الأُرش والردّ، وتبعه في المختلف.

ولو لم يعلم سبق الثيوبة فلا خيار لأنّها قد تذهب بالتعفيس والعلّة والنزوة،

نعم لو ظهر ذلك في زمان خيار الحيوان أو خيار الشرط ترتّب الحكم.

ومن التدليس التصرية في الشاة والناقة والبقرة على الأصح، ونقل فيه الشيخ الإجماع، وطرد ابن الجنيد الحكم في الحيوان الآدميّ وغيره، وليس بذلك البعيد؛ للتدليس.

ويثبت باعتراف البائع أو نقص حلبها في الثلاثة عن الحلب الأوّل، فلو تساوت الحلبات في الثلاثة أو زادت اللّاحقة فلا خيار، ولو زادت بعد النقص في الثلاثة لم يزل الخيار، وللشيخ وجه بثبوت الخيار بالتصرية وإن لم ينقص اللّبن؛ لظاهر الخبر.

وإذا ردّها ردّ اللّبن إن كان باقياً، ومثله أو قيمته إن كان تالفاً، وأرشه إن تعيّب، ولو اتّخذ منه جبناً أو سمناً فالظاهر أنّه كالتلف، وإن قلنا بردّه فله ما زاد بالعمل.

وفي استرجاع اللّبن المتجدّد إشكال يبنىٰ علىٰ أنّ الفسخ يرفع العقد من أصله أو من حينه، وقطع الشيخ بعدم استرجاعه لأنّه حدث في ملكه، وقال: يردّ عوض اللّبن صاع من برّ أو تمر، فإن تعذّر فقيمته وإن زادت علىٰ قيمة الشاة، وتردّد في وجوب قبول اللّبن علىٰ البائع، وقطع ابن البراج بعدم الوجوب بل يتعيّن الصاع، وصوّبه الفاضل مع تغير اللّبن مع اعترافه بعدم وقوفه على حديث من طرقنا.

وفي التهذيب: روىٰ الحلبي فيمن اشترىٰ شاةً فأمسكها ثلاثاً ثمّ ردّها: يردّ معها ثلاثة أمداد من الطعام إن كان شرب لبنها، ولم يذكر المصراة، وكذا في النهاية، وأنكره ابن إدريس إلّا أن تكون مصراة.

فروع:

الأوّل: لو قلنا بقول ابن الجنيد في تصرية الآدميّة والأتان وفُقِدَ اللّبن لم يجب البرّ أو التمر ولو أوجبناه في الشاة والبقرة؛ لعدم النقص وعدم الانتفاع به فيما

ينتفع بلبن المنصوص.

الثاني: الأقرب أنّ حبس ماء القناة والرحىٰ وإرساله عند رؤية البائع كالتصرية في ثبوت الخيار.

الثالث: لو رضي بالتصرية فوجد بها عيباً بعد الحلب فله ردُّها عند الشيخ مع الصاع، ولو حلبها غير مصراة ثمّ اطّلع علىٰ العيب فله ردُّها عنده إن كان اللّبن باقياً، وإلّا فلا لتلف بعض المبيع، أمّا اللّبن الحادث فله، ولا يمنع حلبه من الردّ، ومنع الفاضل من الردّ في الصّورة الأُخيرة لمكان التصرّف، ويحتمل المنع في الأوّل أيضاً لأنّ الحلب إنّما يُغْتَفَر في الردّ بالتصرية.

الرابع: لو علم المشتري بالتصرية فلا خيار، ولو علم بها بعد العقد قبل الحلب تخيّر؛ قاله الفاضل مع توقفه في ثبوت الخيار قبل الثلاثة لو حلبها.

الخامس: لو تصرّف بغير الحلب فلا ردّ، ولا يثبت بالتصرية أرش.

السادس: تقييد الخيار بالثلاثة لمكان خيار الحيوان؛ صرّح به الشيخ، وروىٰ العامّة: الثلاثة لمكان التصرية، وتظهر الفائدة لو أسقط خيار الحيوان.

السابع: هذا الخيار على الفور إذا عُلم به، والظاهر امتداده بامتداد الثلاثة إن كانت ثابتة، وإلّا فمن حين العلم.

ويشبه التصرية في الردّ مع التصرّف بالوطء ما لد ظهر حبل الأمة، ويردّ معها نصف عشر قيمتها، وقال الحلبي: العشر، وفصل ابن إدريس بالبكارة والثيوبة، وفي رواية جميل: يردّ العشر، وفي اخرىٰ: يردّ شيئاً، وفي اخرىٰ: يكسوهما، وتأولهما الشيخ بمطابقة نصف العشر، وربّما حمل علىٰ حبلها من السحق وشبهه.

ولو وطء بعد العلم بالحبل تعيّن الأُرش، ويظهر من التهذيب جواز الردّ ويلزمه العشر عقوبةً، وجعله محملا للرواية به، وأكثر الأُخبار مقيّدة بعدم العلم، وجوّز الشيخ في رواية العشر السّهو من الكاتب. قلت: والصّدوق ذكر رجالها وفيها «نصف العشر».

وقيّد ابن الجنيد بكون الحمل من المولىٰ، ويلوح من كلام النهاية، وحينئذٍ يتوجّه لزوم الردّ للحكم ببطلان البيع، ويتوجّه وجوب العقر علىٰ الواطئ، ولو حمل علىٰ حملٍ لا يلزم منه بطلان البيع لم يلزم الردّ، وأشكل وجوب العقر لأنّها ملكه حال الوطء، إلّا أن نقول: الردّ يفسخ العقد من أصله، أو يكون المهر جبراً لجانب البائع؛ كما في لبن الشاة المصراة أو غيرها عند الشيخ، والاخبار مطلقة في الحمل، وهو الأصح.

ولو كان العيب غير حبل ووطء تعيّن الأرش إجماعاً إلا من الجعفي، وكذا لو تصرّف بغير الوطء، وفي مقدماته نظر؛ من التنبيه، ومن النصّ على إسقاطها خيار الحيوان، ولأنّ الوطء مجبور بالمهر بخلاف المقدمات.

ومن التدليس جعل الشعر الجعد سبطاً، والوجه الأصفر أحمر، والأسمرِ أبيضَ، فإن شرط المشتري ذلك فله الخيار وإلّا ففيه للشيخ تردّد.

درس [٤]:

وتاسعها: خيار العيب:

بين الأرش والردّ: ما لم يتصرّف بقطع الثوب أو خياطته أو صبغه وشبه ذلك فيتعيّن الأرش.

وضابط العيب ما زاد على الخلقة أو نقص؛ للخبر عن النبيّ صلّىٰ اللّٰه عليه وآله، كفوات عضو أو مرض كجنون وجذام وبرص وقَرن -بسكون الراء- وهذه الأربعة يُردّ بها الرقّ، ولو تجدّدت ما بين العقد وسنة، ما لم يتصرّف فالأرش.

ومنه الحَدَب في الظهر أو الصدر والسلع والإباق المتقدّم علىٰ العقد، وعدم حيض مَن شأنها الحيض، ويلوح من كلام ابن إدريس إنكار كونه عيباً، والرواية مصرِّحة بكونه عيباً.

وعدم شعر الركب، وهي قضيّة ابن أبي ليلىٰ مع محمد بن مسلم، والدردي

في الزيت والسمن إذا زاد على المعتاد.

والحبل في الأمة دون الدابّة، والمرض المستمرّ أو العارض كحمّىٰ يوم، والبخر في الرقيق، وبول الكبير في الفراش، والزنا، ولم يجعل الشيخ هذه الثلاثة عيباً.

والسرقة، والخيانة والحمق البيّن، وشرب المسكر، والنجاسة في غير قابل التطهير أو فيه إذا احتاج زوالها إلى مؤنة أو اقتضىٰ نقصاً في المبيع.

وعدم الختان في الكبير إذا لم يعلم جلبه من بلاد الشرك، ولو كان صغيراً أو أمة فليس بعيب، وقال الشيخ: عدم الختان ليس بعيب مطلقاً، وكونه لزنية، وكونه أعسر على الأقرب، واستحقاقه الحدّ والتعزير المخوف أو القتل أو القطع.

أمّا الكفر والغناء وعدم معرفة الصنائع، وكونه محرماً أو صائماً أو متزوجاً، أو حجّاماً أو حائكاً، وكون الأمة متزوّجة أو معتدّة فليس بعيب، ويقوىٰ كون الكفر عيباً وفاقاً لابن الجنيد والشيخ في أحد قوليه.

فرع:

لو ظهر تحريم الأمة على المشتري بنسب أو رضاع أو مصاهرة ففي كونه عيباً نظر؛ من نقص انتفاعه، وعدم صدق الحدّ عليه مع بقاء القيمة السوقيّة.

أمّا لو ظهرت الأمة بكراً والمشتري عاجزاً عن الافتضاض فلا ردّ هنا قطعاً إلّا مع الشرط، وقال الشيخ: لا ردّ وإن شرط، وهو بعيد.

ثمّ إطلاق العقد واشتراط الصحّة يقتضي السلامة من العيب.

ويسقط خيار العيب بأمور أربعة:

أولها: علم المشتري به قبل العقد.

وثانيها: أن يرضىٰ به بعده غير مقيّد بالأرش.

وثالثها: أن يتبرّأ البائع منه مُفصّلاً، وفي التبرّي مُجملاً كقوله: برئت من جميع العيوب، قولان أشهرهما الاكتفاء؛ علم البائع بالعيب أو لا.

فرعان:

الأوّل: هل يدخل العيب المتجدّد بعد العقد وقبل العقبض أو في زمن خيار المشتري؟ فيه نظر؛ من العموم، ومن أنّ مفهوم التبرّي من الموجود حال العقد، نعم لو صرّح بالبراءة من المتجدّد صحّ.

الثاني: لو تبرّأ من عيبٍ فتلف به في زمان خيار المشتري فالأقرب عدم ضمان البائع، وكذا لو علم المشتري به قبل العقد أو رضي به بعده أو تبرّأ في زمن خيار المشتري، ويحتمل الضمان لبقاء علّة الخيار المقتضي لضمان العين معيبةً، وأقوىٰ إشكالاً ما لو تلف به وبعيبٍ آخر متجدّد في الخيار.

ورابعها: أن يتجدّد بعد قبض المشتري في غير مدّة الخيار للمشتري أو النسيئة فيما مرّ، ولو تجدّد قبل القبض أو في الخيار فللمشتري الردّ، وليس له إجبار البائع علىٰ الأرش عند الشيخ ناقلاً فيه عدم الخلاف، ولو اصطلحا عليه جاز، وربّما منع الإجماع أو لعلّه أراد به إجماع العامّة؛ لأنّ ضمان الكلّ يقتضي ضمان الجزء، إلّا أن يُقال: الثمن لا يتقسّط علىٰ الأجزاء، فيمنع بالأرش في العيب السابق علىٰ العقد.

أمّا الردّ فيسقط ويبقىٰ الأرش بأربعة:

أحدها: التصرّف في المبيع علم العيب أو لا، كان التصرّف ناقلاً للملك أو لا، مغيّراً للعين أو لا، لازماً أو لا، عاد إليه بعد خروج ملكه أو لا، وقال الشيخ: إذا كان البيع قبل علمه بالعيب وعاد إليه فله ردّه، وقال: التدبير والهبة لا يمنعان من الردّ لأنّ له الرجوع فيهما بخلاف العتق، وسوّى ابن إدريس بينهما، وجعل ابن حمزة التصرّف مانعاً من الأرش إذا كان بعد العلم بالعيب.

والأرش بعد العتق للبائع ولا يجب صرفه في الرقاب، وكذا لو قتله البائع فله أرش السابق.

وجوّز الشيخ ركوب الدابّة في طريق الردّ وحلبها أو أخذ لبنها مع بقاء الخيار، وتبعه الفاضل. أمّا العلف والسقي والإحراز فليس بتصرّف قطعاً، ولو

نقلها من السوق إلىٰ بلده؛ فإن كان قريباً عادة فكالعلف، وإن كان بعيداً أو مشتملاً علىٰ خطر فهو تصرّف علىٰ تردّد.

وثانيها: حدوث عيب عند المشتري مضمون عليه، إلّا أن يرضىٰ البائع بردّه مجبوراً بالأرش أو غير مجبور، ولا يُجبر البائع على الردّ وأخذ الأرش، ولا يتخيّر المشتري بينه وبين المطالبة بأرش السابق، ولو قبل البائع الردّ لم يكن للمشتري الأرش بالعيب الأوّل عند الشيخ.

ومن هذا الباب لو اشترىٰ صفقة متعدّداً أو ظهر فيه عيب وتلف أحدهما، أو اشترىٰ اثنان صفقة فامتنع أحدهما من الردّ؛ فإنّ الآخر يمنع منه وله الأرش؛ سواء تعدّدت العين أو اتّحدت، إقتسماها أم لا، وتردّد في موضع من الخلاف للعموم وجريانه مجرىٰ عقدين، وقطع في المبسوط والشركة من الخلاف بجواز تفرّقهما، وهو خيرة ابن الجنيد وابن إدريس والقاضي، ونفاه في النهاية، وهو قول المفيد والحلبي.

ولو اشترىٰ من اثنين فله الردّ علىٰ أحدهما دون الآخر قطعاً، وكذا لو اشتريا صفقتين من واحد.

فرع:

لو جوّزنا لأحد المشتريين الردّ لم نجوّزه لأحد الورّاث عن واحد؛ لأنّ التعدّد طارئ علىٰ العقد؛ سواء كان الموروث خيارُ عيب أو غيره، ومنه لو اشترىٰ شيئين فصاعداً فظهر العيب في أحدهما فليس له ردّه وحدّه بل ردّهما أو إمساكهما وأرش العيب.

ولو اشترىٰ حاملاً وشرط الحمل أو قلنا بدخوله فوضعت ثمّ ظهر علىٰ العيب فليس له إفرادها بالردّ؛ لا لتحريم التفرقة بل لاتّحاد الصفقة، ولا فرق بين الأمة والدابة، ولو حملت إحداهما عند المشتري لا بتصرفه فالحمل له وان فسخ، وتردّ لأم ما لم تنقص بالحمل أو الولادة، وأطلق القاضي أنّ الحمل عند المشتري

يمنع من الردّ؛ لأنّه إمّا بفعله أو بإهماله المراعاة حتّىٰ ضربها الفحل، وكلاهما تصرّف.

وثالثها: إذا اشترىٰ مَن ينعتق عليه فإنّه بنفس الملك، ويتعيّن الأُرش هنا، ويمكن ردّ هذا الوجه إلىٰ التصرّف.

ورابعها: إسقاط الردّ في موضع يملكه ويختار الأُرش، ولا فرق بين قوله: أخترت الأُرش أو أسقطت الردّ.

وأمّا الأُرش فيسقط ويبقىٰ الردّ في موضعين يأتيان ان شاء اللّٰه تعالى.

فرع:

قال في المبسوط: لو وهب المشتري العبد أو أبق من عنده فلا أُرش له لأنّه لم ييأس من ردّه، ثمّ إن عاد مُلكُهُ، أو عاد الآبق ردّه وإلّا أخذ أرشه، وظاهره أنّ الأرش إنّما يكون مع عدم القدرة على الردّ وأنّ الردّ جائز مع هذا التصرّف، وفيها مخالفة للمشهور.

درس [٥]:

خيار العيب علىٰ التراخي، وله الفسخ بحضور البائع وغيبته قبل القبض وبعده، ولو تنازعا في ذلك وكان الخيار باقياً فله إنشاء الفسخ، ويمكن جعل إقراره انشاءً وإن كان قد زال؛ كما لو تلفت العين افتقر المدّعي إلىٰ البيّنة؛ ومع عدمها لا يثبت الفسخ، وله إحلاف الآخر إنْ ادّعىٰ علمه بالفسخ.

فرع:

إذا قُضي بعدم الفسخ فهل للمشتري أرش؟ الوجه ذلك لئلّا يخرج عن الحقّين، ويحتمل نفيه مؤاخذة له بإقراره، ويحتمل أن يأخذ أقلّ الأُمرين من الأُرش وما زاد علىٰ القيمة من الثمن إن اتفق؛ لأنّه بزعمه يستحقّ استرداد الثمن

وردّ القيمة، فيقع التقاصّ في قدر القيمة ويبقىٰ قدر الأرش مستحقّاً علىٰ التقديرين.

ثمّ الفسخ يقتضي رفع العقد من حينه، فالنماء المتجدّد بين العقد والفسخ للمشتري؛ لأنّ الخراج بالضمان، ويشكل إذا كان المبيع مضموناً علىٰ البائع كما لو كان بيده أو في مدّة خيار المشتري بسبب الشرط أو بالأصل؛ كخيار الحيوان، ولو جعلنا النماء تابعاً للملك لا للضمان فلا إشكال أنّه للمشتري علىٰ كلّ حال، والشيخ تارةً يجعله تابعاً للضمان وتارة للملك.

ويجب على البائع الإعلام بالعيب الخفيّ علىٰ المشتري إن علمه البائع؛ لتحريم الغش، ولو تبرّأ من العيب سقط الوجوب، قال الشيخ: والاعلام أحوط.

وكيفيّة معرفة الأرش أن يقوّم صحيحاً ومعيباً ويؤخذ من الثمن مثل نسبة نقص المعيب عن الصحيح، لا تفاوت ما بين المعيب والصحيح، كما قاله عليّ بن بابويه والمفيد، لأنّه قد يكون مساوياً للثمن، فكأنّهما بنيا علىٰ غالب الأحوال من شراء الشيء بقيمته.

ولو اختلف المقوّمون انتزعت قيمةٌ من المجموع ونسبتها إليه بالسويّة، ففي القيمتين يؤخذ نصفهما، وفي الثلاث ثلثها وهكذا.

ويشترط في المقوّم العدالة والمعرفة والتعدّد والذكورة وارتفاع التهمة.

فروع:

الأوّل: لو زادت قيمة المعيب عن الصحيح كما في الخصي احتمل سقوط الأرش وبقاء الردّ لا غير، ويشكل مع حصول مانع من الردّ بحدوث عيب أو تصرّف؛ فإنّ الصبر علىٰ المعيب ضرار والردَّ ضرار.

الثاني: لو اشترىٰ ربويّاً بجنسه فظهر فيه عيب من الجنس فله الردّ لا الأرش؛ حذراً من الربا، ومع التصرّف فيه الإشكال.

ولو حدث عنده عيب آخر احتمل ردّه وضمان الأرش كالمقبوض بالسوم، ويحتمل الفسخ من المشتري أو من الحاكم ويرتجع الثمن ويُغرم قيمة ما حدث

عنده بالعيب القديم كالتالف من غير الجنس، والأوّل أقوىٰ لأنّ تقدير الموجود معدوماً خلاف الأصل.

الثالث: لو اختلفت أحوال التقويم فالأقرب اعتبار يوم العقد؛ لأنّه حين الانتقال علىٰ الأصح، ومن قال بانقضاء الخيار يحتمل تقويمه حينئذ، وهو ضعيف؛ لأنّا لو سلّمنا ذلك فالتراضي والمعاوضة إنّما هو حال العقد، وأمّا اعتبار انتقال الضمان فأضعف، وقوّىٰ الشيخ اعتبار أقلّ الأمرين من قيمته يوم العقد والقبض.

ثمّ لو تنازعا في سبق العيب حلف البائع، ولو كان هناك قرينة تشهد للمشتري وأفادت القطع فلا يمين، وقرينة البائع كذلك.

ولو تنازعا في التبري أو في علم المشتري حلف، ولو أنكر البائع كون المعيب مبيعه حلف، ولو صدّق علىٰ أن مبيعه معيب وأنكر تعيين المشتري حلف المشتري.

ولو تنازعا في تصرّف المشتري أو حدوث عيب عنده حلف، ولو كان العيب مشاهداً غير المتّفق عليه فادّعىٰ البائع حدوثه والمشتري سبقه فكالعيب المنفرد.

ولو ادّعىٰ البائع زيادة العيب عند المشتري وأنكر؛ احتمل حلف المشتري لأنّ الخيار متيقّن والزيادة موهومة، ويحتمل حلف البائع اجراءً للزيادة مجرىٰ العيب الجديد.

ولو حدث في المبيع عيب غير مضمون علىٰ المشتري لم يمنع من الردّ، فإن كان قبل القبض أو في مدّة خيار المشتري للشرط أو الأصل فله الردّ ما دام الخيار، ولو خرج الخيار ففي الردّ خلاف بين ابن نما وتلميذه المحقّق؛ فجوّزه ابن نما لأنّه من ضمان البائع، ومنعه المحقّق لأنّ الردّ لمكان الخيار وقد زال.

ولو كان حدوث العيب في مبيع صحيح في مدّة الخيار فالباب واحد، وقد ثبت الخيار بالشركة وتبعّض الصفقة والإفلاس والوفاة مع الوفاء وغير ذلك

ممّا هو مذكور في مواضعه.

لواحق:

الأولىٰ: لو أقرّ مشتري الأمةِ المزوّجة عقدها فوطئها الزوج ثمّ ظهر بها عيب؛ فإن كانت بكراً فلا ردّ وله الأرش، وإن كانت ثيباً؛ احتمل ذلک لأنّه كتصرّف المشتري -وهو مختار الفاضل- واحتُمل الردّ لأنّ الوطء مستند إلى العقد السابق من البائع وهو خيرة القاضي.

الثانية: الخلاف في أخذِ الأرش في العيب الحادث في خيار المشتري كالخلاف في الحادث قبل قبضه، فيُلزم الشيخ في النهاية والقاضي والحلبي جواز الأرش هنا، كما قالوا به ثَمَّ، وفيه قوّة.

الثالثة: ظاهر المفيد -رحمه اللّٰه تعالىٰ- أنَّ حدوث العيب عند المشتري لا يمنع من الردّ، ويشكل إذا كان غير مضمون علىٰ البائع.

الرابعة: جعل في الخلاف قطع الثوب وشقّه أو صبغه وبيعه مانعاً من الأرش ولو كان باقياً، وقيل: للبائع استرداده ودفع قيمة الصبغ فلا أرش للمشتري، وفيهما إشكال، وقطع الفاضل بالأرش فيهما.

المسائل لابن طي

للشيخ أبي القاسم
علي بن علي بن جمال الدين محمد بن طي العاملي



كتاب البيع والدين وما يتبعهما

وفيه مقاصد:

المقصد الأوّل: في المبيع والدّين والشفعة:

وفيه مسائل:

مسألة [١]: يجوز بيع عذرات الحيوان المحلّل كالبقر وشبهِهِ، وكذا يجوز بيع أبواله، وأرواث الحيوان المكروه على كراهية كالأصل.

مسألة [٢]: القرض إذا تقدّم منهما مواطأة على القرض، ثمّ حال الدَّفع لم يذكروا إيجاب وقبول، قال: هو قرضٌ صحيحٌ وتجب الزكاة على المقترض.

مسألة [٣]: إذا أقرض شخصٌ شخصاً مالاً في مكان وقصدهما مفارقته وطلبَ فيهِ أو في غيرهِ، وجب على المقترض الدَّفع وعلى المُقرض القبول، ولو كانا في مكان إقامتهما لم يلزم بالتسليم إلّا فيه.

مسألة [٤]: الإجمال السّعي لتحصيل قوت السّنة من غير إلحافٍ بل إجمالاً.

مسألة [٥]: إذا امتنع مالك الدّين من قبضهِ دفعه إلى الحاكم، ومع فقدهِ الى

بعض المؤمنين أو الفقيه إن وجده، وإلّا عزله وخلّا بينه وبينه فحينئذٍ يكون هلاكه من المدفوع إليه.

مسألة [٦]: لو استقرض شخصٌ من آخر دراهم كامليّة، هل يجوز أن يعطيه بدلها دراهم بندقيّة أم لا؟ لانّ بينهم تفاوت، لأنّ الدراهم البندقيّة إذا كان وزنه نصف وربع أو أكثر فإنّه يخرج بدرهم كامليّ، وأيضاً هل يجوز قرض الدراهم البندقيّة بمثلها بندقيّة أم لا؟ لانّ أوزانها مختلفة؛ فيها شيء وزنه نصف وربع وفيها شيءٌ أكثر وأقلّ والكلّ يخرج بدرهم، وقد جرت العادة بين النّاس أنّ كلّما كان بنصف وَربع وحبّة أو أكثر فإنّه يخرج في المعاملة.

الجواب: الدراهم من ذوات الامثال فإن كانت الدراهم المذكورة مماثلةُ الدّراهم المقترضة جاز أُخذ عِوضَها ووجب على المقرض قبضها، أمّا قرضها بمثلها جائز وهذا الذي ذكر مسامح به وقد جرت العادة بِهِ ومغتفرٌ.

مسألة [٧]: لو ردَّ ما اقترض عدداً دون العدد مع التساوي وزناً لم يجبر المقرض على قبوله، كما لو أقرضه عشرة دراهم مثلاً أو عشرة أرغفة ردّ خمسة بمثل وزن العشرة.

مسألة [٨]: لو اشترىٰ أرضاً فظهر فيها بئر لم يدخل في البيع، وإن كان معلوماً لهما صحّ البيع ودخل البئر.

مسألة [٩]: لو مات أحد المتعاملين علىٰ سبيل المعاطاة لزم العقد وكان كتلف أحد العوضين.

مسألة [١٠]: لو باع مال غيرهِ علىٰ سبيل الفضول صحّ ووقف علىٰ الإجازة

والنماء الحاصل بين البيع والإجازة تكون للمشتري.

مسألة [١١]: قوله: لو باعَ الشاة والخنزير -إلىٰ قوله- يقوّم عند مستحلّيه، قال: إنّما يكون التقويم من شخص مسلم يعلم قيمته عند مستحلّيه، ولا يعتدّ بتقويم الكافر، ولو فُقِد المسلم المطّلع علىٰ أحوالهم لم يبق إلّا الصُّلح.

مسألة [١٢]: يجوز معاطاة المميّز إذا غلب علىٰ الظنّ أنّه مبعوث، ويجوز تسليمه بعض الأمتعة إذا غلب علىٰ الظنّ أنّ والده أذن له بل وأُمّهُ.

مسألة [١٣]: لو اشترىٰ من الغاصب مع علمه لم يرجع عليهِ المشتري إلّا مع بقاء الثمن.

مسألة [١٤]: لو باع إنسان سلعة وشرط لنفسهِ الخيار صحّ، فمتىٰ تصرّف في الثمن سقط خياره هٰذا إذا كان في الثمن المعيّن.

مسألة [١٥]: يصحّ بيع أربع كلاب: كلب الزرع وكلب الماشية وكلب الصيد وكلب الحائط ولو كان جرواً إذا قبل التعليم.

مسألة [١٦]: الضّريبة التي تملك لبن الشّاة بها مدةً معيّنةً مع بقاء عينها لمالكها أن تحلب منها شيئاً موزوناً، ثمّ تصالحه عليه وعلىٰ ما يتجدّد لها من اللّبن لسنة مثلاً بعشرة مثلاً، فإن قيل: ذلك ضمُّ معلومٍ إلىٰ مجهول، قلنا: ذلك مختصّ بالبيع فيجوز في باب الصلح، والشيخ الطوسي استحسن جواز الصلح من غير حَلب.

مسألة [١٧]: كلّ شرط فاسد في عقدٍ جائز فإنّه لا مدخل له في اللّزوم ويترتّب عليه الجواز، وكلّ شرط فاسدٍ في عقدٍ لازمٍ فإن كان بمعنىٰ التوقّف عليه بطل العقد قطعاً، وإن كان مجرّد الضّميمة ففيه وجهان: بطلان العقد لعدم الرّضا بهِ من دونه، وصحته للقصد إلى الفعل واستيفاء حقّه منه، فالضّميمة تجري مجرىٰ عقدٍ فاسدٍ مضاف إلىٰ الصّحيح، وهو اختيار الشيخ في المبسوط، ويؤيّده أنّ النبيّ صلّىٰ اللّه عليه وآله وسلّم لم يحكم ببطلان شراء بريرة، مع أنّهم شرطوا فيها الولاء، بل الشّرط خاصّةً، وقد قال عليه السلام: حكمي علىٰ الواحد حكمي علىٰ الجماعة.

مسألة [١٨]: من باع ولم يقبض المبيع فالبيع لازم ثلاثة أيّام وبعدها للبائع الخيار، ولو قبض المشتري من دون إذن البائع لا عبرة بقبضه ولا يترتّب عليه حكم، غير أنّه لو تلف كان من ضمانه ولم يبطل خيار البائع، لان هٰذا القبض منهيٌ عنه، أمّا لو تصرف البائع في الثمن المعيّن سقط خياره.

مسألة [١٩]: لو أنفقا علىٰ حيوان أو غيره بثمن، ودفع الثمن إليه علىٰ جهة المعاطاة، ثم تلف البعض من الثمن، كان لهما الفسخ في الجميع.

مسألة [٢٠]: ضابط كلّما تلف المبيع قبل قبضه فمن البائع، إلّا أن يكون تلفه مستنداً إلى المشتري، وكلّما تلف بعد قبضه فمن المشتري إلّا أن يختصّ بالخيار أو يكون التلف مستنداً إلى البائع، وأيضاً كلّ مبيع تلف فمن مال المتشبّث إلّا أن يستند إلىٰ الآخر، ويختصّ الخيار بالمشتري.

مسألة [٢١]: لا تباع أم الولد إذا كان ولد ولدها حيّاً وإن نزل إلّا في موضع التسويغ.

مسألة [٢٢]: لو اشترىٰ عبدين صفقةً فهلک احدهما في الثلاث له رد الباقي والامساک، ولو اشترىٰ داراً وعبداً صفقةً فمات العبد في الثلاث ليس له رد الدّار، ما الفرق؟

قال: الفرق أنّ الحيوان عينه في الثلاثة مضمونة بخلاف الدّار.

مسألة [٢٣]: لو تلف المبيع من الحيوان وغيرهِ بعد القبض في الخيار المشترک سواءً كان في الثلاثة الحيوان أو غيره يكون التلف من مال المشتري.

مسألة [٢٤]: إذا قضاه دون حقّه، فامتنع حتىٰ يقبض الجميع فهلک ذلک القدر من يد المديون بغير تفريطٍ، كان من مال الممتنع إلّا في ثمن المبيع لأنَّ له الامتناع حتىٰ يُقبِّضه المشتري كلّ الثمن.

مسألة [٢٥]: في القبض في المبيع التفصيل المذكور.

مسألة [٢٦]: هل يصحّ بيع النحل إذا شوهد معظمه بقول، وكذا كلّ ثمر شوهد معظمه يصحّ بيعه ويلحقه خيار الحيوان، وكذا الطير ودود القزّ، ولا تضرّ ضميمة الشّهد، فإنّ الدّابّة يردّها مع رحلها.

مسألة [٢٧]: يجوز شراء الجلد من المسلمين إذا لم يعلم أنّهم يستحلّون الجلد بالدِّباغ.

مسألة [٢٨]: عقد الفضول في البيع والنكاح والشراء والصّلح والهبة والاجارة صحيح ويلزم مع الاجازة.

مسألة [٢٩]: إذا باع إنسان غيره سلعة وتقابضا، ثمّ تلف العوض والمعوّض وتقايلا، صحّ ورجع كلّ منهما بقيمة متاعه أو مثله.

مسألة [٣٠]: يصحّ بيع الثمرة إذا ظهرت وإن لم يبدأ صلاحها من دون الضميمة بسنة وأزيد.

مسألة [٣١]: هل يبطل العقد باللّحن في الإيجاب او القبول، وسواءً عرف العربيّة أم لا؟ إذا لم يغيّر المعنىٰ ولم يستلزم نقصاً من الكلام لم يضرّ.

مسألة [٣٢]: لو ادّعىٰ المغبون علىٰ خصمه علمه بالغبن حالةَ البيع فأنكر وقال: لم أعلم القيمة، فهل له أن يلزمه باليمين علىٰ البتّ؟ أفتنا مأجوراً، قال: بل علىٰ أنّه لا يعلم القيمة.

مسألة [٣٣]: إذا باعَ الإنسانُ سلعة وفيها غبن، وقلنا أنَّ له الخيار في الفسخ به وإن باع المشتري، ويأخذ من المشتري وإن تعدّد فهل هو هكذا أم لا؟ نعم.

مسألة [٣٤]: إذا بيع الكرم وجهل المشتري أنواعه إلّا أنّه يعلم اشتماله علىٰ أنواع ولم يعلم كم هي أصل من كلّ نوع وهوَ راضٍ علىٰ هٰذا التقدير، ولو كان مُعظمها من أدنىٰ نوع فيها فهل يصحّ البيع أم يكون باطلاً علىٰ كل حال حتىٰ يعلمه مفصّلاً؟

قال: لا بدّ من معرفة الأنواع بالتفصيل إذا كان اختلافها ممّا يوجب نقصاً في الثمر لا يتغابن بهِ أو زيادةً كذلك.

مسألة [٣٥]: إذا بيع الملك أو نقل بأحد العقود وفيه قبور هل يجوز

لمشتري حرث ظاهرها أم لا؟ قال: لا يجوز.

مسألة [٣٦]: إذا باع الوارث بعض التركة وعلى الميت دَيْن محيط، ما الحكم فيه؟ وإذا لم يكن محيطاً ما الحكم فيه كذلك؟

قال: إن وفى الدين صحّ على التقديرين وإلّا فللمدين الفسخ.

مسألة [٣٧]: هل يصحّ بيع الطير في الهواء إذا اقتضت العادة بعودهِ أم لا؟ نعم إذا كان المتبايعان يعلماه أو وصف لهما.

مسألة [٣٨]: قال: ولو مات المتبايعان واختلف ورثتهما في مقدار الثمن، فالقول قول ورثة المشتري بكلّ حال سواءً كانت العين تالفة أو باقية، وربّما جهل ورثة كلّ منهما على مورثهم قويّ.

مسألة [٣٩]: كلّ موضع يثبت فيه الخيار مع التصرّف هل يردّ السلعة ويردّ أرش نقصها لو كانت نقصت أو أجرتها لو كان لها أجرة أم لا؟ وهل لا فرق بين طول الزمان وقصره؟

قال: لا يكاد يتصوّر هذا في غير خيار الغبن أو خيار الشرط في بعضِ صوره، كما لو شرط عتق العبد، وحينئذٍ يثبت الأرش والنماء للمشتري.

مسألة [٤٠]: قال: خيار المجلس يبطل بالتصرّف وبالتخاير، وكذا قوله: اختر، هل هو على الإطلاق؟ الأوّلى أنّه لا يبطل بمجرّد هٰذا اللّفظ، والتخاير أن يقول: اخترت الفسخ، وقيل: هو أن يقول لصاحبهِ: اختر، والأوّل حسن.

مسألة [٤١]: إذا تقايل المتبايعان وقد نمت السلعة نماءً منفصلاً، هل يرد معها

او يكون للمشتري؟ وهل لا فرق بين طول الزمان وقصرِهِ أم لا؟ قال: لا فرق والمنفصل للمشتري قبل الفسخ.

مسألة [٤٢]: لو قبض بعض الثمن بعد بيع السلعة، وقبض المشتري السلعة بإذنه، ومضت ثلاثة أيّام ولم يقبض التتمة، فهل للبائع الفسخ أم لا؟ لا ولو لم يقبض المشتري السلعة فالظاهر أنّ له الفسخ مع بقاء شيء من الثمن ولو درهماً.

مسألة [٤٣]: قال: يباع ملك اليتيم مع الحاجة إليه في نفقتهِ وكسوته مع تعذّر الطريق إلى الإنفاق من غير بيعه.

مسألة [٤٤]: قال: لو حضر المشتري الكيل أو الوزن، فالقول قوله إن كان النقص يسيراً يمكن الغفلة عنه بخلاف الكثير.

مسألة [٤٥]: لو بعتَ إنساناً سلعة وأبرأته من بعض الثمن أو كله ثمّ فسخ في مدة الخيار رجَع عليّ بما أبرأته منه.

مسألة [٤٦]: أجود الصيغ في بيع الحامل أن يقول: بعتُكَ هذهِ الدابّة بهذا الثمن وشرطتُ لكَ تملُّك الحمل.

مسألة [٤٧]: لا يثبت الربا بين الزوج وزوجته وإن كانت متعةً على الأقرب، ولا بين الأب وإن علا وابنه ولكلّ منهما أخذ الفضل من الآخر.

مسألة [٤٨]: لا تباع ثياب التجمّل في الدَّين إلّا أن يسرف.

مسألة [٤٩]: لو اشترىٰ أَمَةً وظهر بها حمل فله ردّها، فلو عاد وطئها بعد علمه بحملها فهو تصرّف لا يجوز له.

مسألة [٥٠]: لو قال المشتري: اشتريتُ منكَ بشرط أن يكون لي الخيار مدةً معلومة بشرط أن أتصرّف ولم يسقط خياري، جازَ.

مسألة [٥١]: لو فارق المتبايعان المجلس مصطحبين على المسافة التي عقدا عليها من غير تزايد المسافة بينهما لم يقدح، ولو ماتَ أحدهما أو نام لم يحصل فرقة.

مسألة [٥٢]: لو باع متاعاً أو اشترىٰ كذلك وفيه غبنٌ فاحشٌ فللمغبون الخيار إن لم يعلم القيمة حين الابتياع، والقول قوله في عدم المعرفة بالقيمةِ إلّا أن يُقيم خصمه البيّنة بمعرفته، والخيار في الفسخ علىٰ الفور.

مسألة [٥٣]: لو فسخ في موضع الخيار فالعين مضمونةً عليه إلّا أن يسلّمها إلىٰ المالك، سواءً كان تأخير التسليم لعذر أم لا، ولو ادّعىٰ الفسخ لا يقبل منه إلّا ببيّنة.

مسألة [٥٤]: قوله في بيع الطعام: إلىٰ اللّيل، أي البيع لازم إلىٰ اللّيل من طرف المشتري، وبعد انقضاء النهار فالخيار للبائع إلى الفجر، ولا يلزم بانقضاء النهار بطلان البيع إن لم يبطله البائع.

مسألة [٥٥]: لو اشترىٰ إنسان سلعة ثمّ ظهر بطلان البيع بعد التصرّف فيها بالذبح أو القصابة كان للمشتري التفاوت وهو ما بين قيمتها حيّة وقيمتها مهيّئة

للبيع.

مسألة [٥٦]: قال: لو تصارف وكيلي شخصين فالاعتبار بتفرّق الوكيلين لا الموكّلين، ولو قبض أو نقل ما يكال أو يوزن كان ذلك قبضاً لأنّه أبلغ من الوزن.

مسألة [٥٧]: لو دفعت إلىٰ إنسان دراهم ثمن مبيع ثمّ جاءَ ببعضها نُحاساً وادّعىٰ أنّ الدراهم التي دفعها إليه ثمناً، هل يُقبل قوله أم لا؟
قال: يحلف الدّافع أنّها ليست من دراهمه وإلّا غرَمَ بدلها.

مسألة [٥٨]: إذا كان للبائع الخيار وشرط الترادّ، فإذا تصرّف البائع في هذا الثمن هل يسقط خياره أم لا؟
قال: لا إلّا أن يشترط عليهِ المشتري إحضار عين الثمن.

مسألة [٥٩]: إذا زاد مختلف الأَجزاء أو نقص وكذا متساوي الأجزاء، بيّن لنا ما الحكم في فروع المسألتين مطلقا وما حكم المشتري فيهما؟
قال يتخيّر كلّ من البائع والمشتري في الزيادة والنقصان في مختلف الأجزاء مع جهالتهما، وأمّا متساوي الأجزاء فالظاهر أنّه لا خيار للبائع مع احتماله، نعم يتخيّر وفي المشتري يتخيّر.

مسألة [٦٠]: هل يقوم التمكين من القبض مقام القبض ويكون تلفه بعده من مال المشتري أم لا؟ نعم.

مسألة [٦١]: قوله: ولو حبسه ببقيّة الثمن فهو غاصب ولا يكون رهناً إلّا أن

يشترط في البيع، ما مقصود المصنّف هنا؟ وقوله: وللبائع حبس السلعة حتىٰ يقبض الثمن أجمع من غير عصيان؟

قال: هذا سؤال حسن، ولعله أراد أنَّ المشتري يقول نتقابض معاً والبائع يطلب تقديم قبض الثمن، فيصير بهذا الحبس علىٰ هذا الوجه عاصياً.

مسألة [٦٢]: إذا ادّعىٰ المشتري تقديم العيب فأنكر البائع، هل يحلف البائع علىٰ عدم العلم أم علىٰ البتّ؟ نعم إلّا أن يدّعي عليه العلم فيحلف علىٰ نفي العلم.

مسألة [٦٣]: لو باع إنسان عقاراً ولم يقبض الثمن ولا قبض المبيع، وقلتم أنّ التخلية في العقار كافية، فهل يلزم من طرف بائعه؟

الجواب: إذا خلّىٰ بينه وبينه فقد قبضه مع إمكان الوصول إليه، فإن لم يأت بالثمن جاز للبائع أخذه مقاصّة.

مسألة [٦٤]: لو أنّ بقعة تواتر أنّها للغائب عليه السلام وما يدري بأي وجهٍ له ويحبسها الناس واستأجمت وفيها أصول ثمر، فهل يجوز لأحد من المسلمين التسلّط عليها والانتفاع بها أم لا؟

قال: يولّىٰ بيعه لرجل علويّ الحاكم او من يأذن له الحاكم.

مسألة [٦٥]: قوله في الربا: وتحرم الزيادة في العين والحكم، فالحكم كبيعه نسيئةً.

مسألة [٦٦]: لو قال: خذ هٰذهِ العشرة دراهم في أربعة أكيال قمح صفتها كذا إلى كذا، ودفعها بغير عقدٍ صحّ، وكذا لو قال: خذ هذهٍ السلعة بكذا إلىٰ كذا، ودفعه إليه.

مسألة [٦٧]: قال عليه السلام: لا تبع الثمرة حتى تتفتح، أي حتىٰ تزهو، قال: إذا أطلع يجوز بيعه.

مسألة [٦٨]: قال بعضهم: يُردّ مع التصرّف في ثمان مواضع:
أ ـ الجارية الحامل الموطوءة.
ب ـ المصّراة المحلوبة.
جـ ـ المغبون.
د ـ شارط التصرّف مع بقاء الخيار.
هـ ـ الشّارط ما ليسَ فقده عيباً وفيه نظر.
و ـ الكاذب في الإخبار كبيع المرابحة.
ز ـ راكب الدابّة المردودة في طريق الردّ علىٰ قول ضعيف.
ح ـ كذب الأجل.

مسألة [٦٩]: يجوز بيع الصوف علىٰ ظهر الغنم منفرداً، نعم وكذا يجوز بيع الجلد علىٰ ظهر الحيوان مع المشاهدة لأرباب الخبرة.

مسألة [٧٠]: قوله: ويصحّ بيع الصّاع من الصبرة وإن كانت مجهولة الصّنيعان، وهل يترك على الإشاعة؟ فيه نظر ببقاء ما بقي صاعٌ واحدٌ.

مسألة [٧١]: لو قبض الإنسان كيل قمح مثلاً مِن شخصٍ، وكان سعره وقت قبضه إيّاه عشرةٌ مثلا علىٰ سبيل المعاطاة، ثم قبض ثم رَخِصَ وعادَ إلىٰ ثلاثة مثلاً وقد هلكت عينه، فهل يلزمه مثله أو قيمته يوم قبضِهِ؟
قال: إذا إخذه منه بعوض معيّن وتلفت عينه فليس عليه إلّا العوض.

مسألة [٧٢]: لو أوجب صاحب الحنطة بأن يقول: أسلمت إليكَ كيل حنطة مثلاً صفته كذا إلىٰ كذا بكذا، كان باطلاً، بل يكون الإيجاب من صاحب الدراهم: اسلمتُ وأسلفت وما أشبهه، ومن البائع: بعتُ وملكتُ واستلمتُ منك كذا.

مسألة [٧٣]: لو ردّ المشتري السلعة لعيبٍ فأنكر البائع أنّها سلعته قدّم قوله مع اليمين، ولو ردّها لخيار فأنكر البائع أنّها سلعته قُدّم قوله مع اليمين احتمل المساواة.

قال: لا مساواة للفرق وذلك لأنّ في الأولىٰ يدّعي المشتري تعيّب السلعة والأصل عدمه، وفي الثانية هو مصدّقه علىٰ ثبوت الخيار.

مسألة [٧٤]: لو باعه وشرط له الخيار والتصرّف مدّةً، فلو عابَ بالتّصرّف هل له أن يردّه مجاناً، وكذا لو تلف؟ وهلّا فرق بين أن يكون العيب والتلف من قبل المشتري أم لا؟

الجواب: الاشتراط صحيح ويقوىٰ أنّ التّلف من ضمان البائع وكذا العيب.

مسألة [٧٥]: لو باعه حيوان مثلاً وأذن له في القبض ولم ينقدهُ الثمن أجمع في هٰذهِ المدّة، فهل له الفسخ أوْ لا وقد نقل إلىٰ العبد أن له الفسخ؟

الجواب: إذا شرط نقد الثمن فله الخيار وَإلّا فلا، نعم لو تعذّر الثمن سعىٰ إلىٰ الحاكم ومع تعذّرهِ فله إمساكُ المبيع مقاصّةً شرعيّةً.

مسألة [٧٦]: النهي في المعاملات هل هو مفسدٌ لها أم لا؟

الجواب: هٰذهِ مسألةٌ أصوليّة والتحقيق فيها هناك، والظاهر أنَّهُ إن كان نهي بغير ذلك الشيء فهو فاسدٌ كبيع الملاقيح والمضامين والمكره، وإن كان

النهي لأجل وصفٍ عارضٍ لا يفسده كالبيع وقت النداء.

مسألة [٧٧]: إذا بذل الغابن التفاوت هل يسقط خيار المغبون أم لا؟ لا.

مسألة [٧٨]: عقد البيع والنكاح والخلع عقيب البذل والإجارة والصلح والمساقاة، هل يشترط أن يكون الجواب مقارناً الإيجاب كمقارنة التكبير للصلاة أو يجوز كلّما يعدّ جواباً وإن تخلّله زمان يسيرٌ؟

الجواب: لا اعتبار هنا بالزمان اليسير ولا يضرّ في ترتيب الحكم.

مسألة [٧٩]: التين والعنب وما يكون من الثمر والخضراوات إذا كان في ظرف غير معلوم الوزن هل يجوز شراؤه علىٰ هذهِ الحال؟

الجواب: لا بدّ من اعتبارهِ أو الصلح عليه مع تعذّر الاعتبار، ولو نقله بغير الاعتبار لم يفد الملك ويأثم بالتصرّف حينئذٍ، ولو أخذه معاطاةً أمكن الجواز.

مسألة [٨٠]: إذا بيع ثمرة الكرم ولم يكن قد أخرج ثمره ولم يعرف أنواعه ولا وَصَفَهُ البائع هل يصحُ أم لا؟ وهل يصحّ الصلح إذا لم يصحّ البيع أم لا؟

الجواب: يصحّ بيع ثمرتهِ بعد الظهور لكن الأولىٰ مع العلم بكلّ ما لَه مدخلٌ في الثمر وإن لم يظهر أو كان مجهولاً بطل والصّلح هنا الأولىٰ تركه، وإذا بيع أصل الكرم والمشتري جاهلٌ أنواعه لا يصحّ متىٰ ما كان لجهل أنواعه مدخل في الثمن، وأمّا الصّلح فإن أمكن معرفة أنواعه لا يصحّ أيضاً.

وكتب محمد بن مكي:

مسألة [٨١]: لو دفعت إلىٰ إنسان شيئاً من دَيْنهِ في موضع يجب عليه القبض ولم يقبض يكون عاصياً بتضيّق صلاتهِ، نعم هذا في موضع يجب عليهِ القبض

احترازاً من مال السلم وشبهه كمال الصّرف وثمن المبيع فإنّه لا يجب قبض البعض هنا.

مسألة [٨٢]: يجوز شراء ما يؤخذ باسم المقاسمة من الغلّات وغيرها ما لم يزد عن المعتاد بالنسبة إلىٰ ذلك البلد، وما يؤخذ من الفلّاحين في صورة الضمان يجوز شراؤه وإن كان أزيد من المقاسمة المعتادة سواء ضمنوا طوعاً أوْ لا.

مسألة [٨٣]: النجش حرامٌ إن فعله، أمّا الزيادة التي تؤخذ فليس بحرام.

مسألة [٨٤]: الاحتكار حرام وهو حبسُ القوت وحدّهُ ألّا يوجد باذل غيره في القريةِ، وضابط الضرر التي يحصل للمشتري بالنسبة إلىٰ المشترى.

مسألة [٨٥]: لو حضر شخص بيع ملكه وسكت لم يكن رضا منه، ولو ادّعىٰ عليه الرضا لم يتوجّه عليهِ اليمين.

مسألة [٨٦]: لو اشترىٰ دابّة بشرط الحمل فظهر الخلاف فله الفسخ وإن تصرّف، وإن كان علىٰ سَبيل الاحتياط فلا فسخ ولا أرش.

مسألة [٨٧]: بيع المعاطاة هل يملك كلّ منهما مع التّلف والخروج عن الملك اللّازم أو الجائز؟

الجواب: المعاطاة لا يتصوّر فيها ملك إلّا بتقدير بقاء العين بعد تلف الأخرى، نعم يباح فيها التصرّف وتُملك ضمناً، قال: ويُشترط فيها قبض العينين، أمّا لو سلم أحد العينين خاصّةً تسمّىٰ هذهِ معاوضة.

مسألة [٨٨]: لو قال: اشتريتُ منكَ هذهِ السلعة بكذا صحّ ولا يفتقر إلىٰ قبول آخر.

مسألة [٨٩]: لو حَبسَ الظالم إنسانٌ وجنّاه وباع شيئاً من أملاكه بنفسه أو وكيله صحّ.

مسألة [٩٠]: هل يصحّ بيع الحجارة المدفونة المشتملة عليها الدار؟
الجواب: إذا لم تكن جزءاً من الأرض وهي مقصودة بطل.

مسألة [٩١]: لو ترك ذكر المجاز في بيع البستان والمسكن مع تفاوت الرّغبة هل للمشتري خيار مع الجهل أم لا؟
الجواب: لا خيار إلّا مع نزول الضّرر عُرفاً.

مسألة [٩٢]: الأحجار المدفونة للبائع وللمشتري الخيار إن حصل بها عيب وله الإمساك بأن يأخذ الأرش بقلعها.

مسألة [٩٣]: إذا جرت المساومة علىٰ جملةٍ مُقَدَّرةٍ ثمّ حال العقد نَقَصوا عليها أو زادوا نسياناً بطل البيع لأنّ ما أوقعوا العقد عليه غير مقصود وحده.

مسألة [٩٤]: لو اشترىٰ ثمرة بستان ثمّ تجدّد ثمرةٍ أُخرىٰ كالعنب الإفرنجيّ مثلاً لم يدخل إلّا مع الشرط.

مسألة [٩٥]: هل يجوز بيع العنب علىٰ أصلهِ وهل يشترط أن يراه كلّه أو معظمه أو لا؟

الجواب: لا بدّ من مشاهدته بحيث يصير غير مجهول عند المتعاقدين ويحصل ذلک بمشاهدة معظمه المقصود فإنّه رافعٌ للجهالةِ والضّابط رفعها.

مسألة [٩٦]: إذا باعَ إنسان إنساناً آخر ثوباً قيمته عشرة دنانير بعشرين ديناراً إلىٰ شهرين، وأقرضه مع ذلک عشرين ديناراً والزيادة في الثوب بسبب هذهِ العشرين ديناراً، هل يكون البيع صحيح أو لا؟ والقرض يكون حراماً أو مكروهاً.

الجواب: المشهور الكراهيّة وتركه أولىٰ وأحوط.

وكتب محمد بن مكّي:

[٩٧] مسألة: قوله: ويلزمه قيمة الولد في الأَمةِ الموطوءة يوم الولادة إن ولد حيّاً، ولو سقط ميّتاً لا قيمة لَهُ بل عقرها وأرش نقص الولادة، أمّا الذي قال: تقوّم بنفس الوطء ولا يقوّم الولد حينئذٍ للزومه القيمة ومَلَکَ الأَمة حالة الوطء.

مسألة [٩٨]: يُشترط في التبرئ من العيوب فهم المشتري لمعنىٰ اللّفظ ولا يكتفي بعبارة الفقهاء للعوام، معناه إذا قال البائع للمشتري: اشترِ بالبراءة من العيب لا بدّ أن يعرِّفه ما فائدة اللّفظ.

مسألة [٩٩]: قال: سوق الدّابة المسافة البعيدة تصرّفٌ دون اليسير، وكذا الخطرة تصرف.

مسألة [١٠٠]: يجب علىٰ البائع إعلام المشتري بالعيب ويتخيّر المشتري لقوله عليه السلام: من غشّنا فليس منّا، وقيل: لا يجب الاعلام؛ الشهادتان والتكبير من المشتري، وقيل: الشهادتان من المشتري والتكبير من البائع

والتكبير ثلاثاً، وقيل: واحدة.

مسألة [١٠١]: ضميمة الحمل بغير لفظ البيع جائزة كيف كان إن لم يقصد بالبيع.

مسألة [١٠٢]: يدخل الحمل في بيع أمّه في ثلاث مواضع:
أ - إذا شرط تحقيقاً بأن كان ظاهراً أو تقديراً بأن كان مظنوناً.
ب - إذا جرت المساومة عليه وعلىٰ أُمّه.
ج - إذا بذل يميناً لا يصلح إلّا لهما علىٰ تقدير الحمل ففي هذهِ الصور الثلاث يدخل.

مسألة [١٠٣]: قوله: لو اشترىٰ بالبيع الفاسد الأمة الحامل أو الدابّة كذلك ضمن الأصل والحمل معاً، هل هو هكذا أم لا يضمن إلّا بالتفريط؟
الجواب: إن شرط الحمل فالضّمان متوجّه وإلّا فمشكل لأنّه لو صحّ البيع لكان أمانة فالفاسد مثله.

مسألة [١٠٤]: إذا ورث الخيار اثنان وأراد أحدهما الفسخ والآخر الإجازة فأيّهما يرجّح؟ طبّق لنا كلام جمال الدين في القواعد في هذهِ المسألة، قال: لا يمضي لأُحدهما اختيار ما لم يتّفقا هذا معنىٰ كلامه.

مسألة [١٠٥]: لو دفع إليه خمسة دراهم في كيل قمح عوضاً وكان عند البائع قمح يبيعه هكذا ولم يواجبه البيع ثم غلا السعر، هل تثبت المعاوضة أو له دراهم فقط؟ وقيل: إن شاهد المبيع لزم وإلّا له الدراهم حسب.

مسألة [١٠٦]: قوله في بيع المرابحة: ولو قال اشتريته بأكثر لم يُقبل منه ولو أقام بيّنة، هكذا قال في الشرائع والتحرير، فهل هو هكذا أم يُقبل؟ قال: لا يُقبل إلّا إذا تأوّل بالنسيان مثلاً أو بشراء الوكيل أو أقامَ بيّنة كذا.

مسألة [١٠٧]: لو تداعا اثنان عقداً أحدهما ادّعىٰ الصحة والآخر الفساد، وأقامَ كلّ منهما بيّنة، قال: يقدّم بيّنة مدّعي الصحّة لأنّها تتضمّن الإثبات.

مسألة [١٠٨]: إذا تعاطى شخصان ومُزج مال المعاطاة بغيره، هل ينزّل منزلة التلف في اللّزوم أم لا؟ نعم.

مسألة [١٠٩]: هل الخيار في الغبن والنجش والرؤية علىٰ الفور أم لا؟ قال: الفور أولىٰ.

مسألة [١١٠]: لو باعه دراهم بدنانير أو بالعكس يشترط فيه التقابض في المجلس كما يشترط في المثلين؟ نعم.

مسألة [١١١]: لو انتقل الشقص بالصلح لا يثبت فيه الشفعة وتثبت لو انتقل بالتولية والمرابحة والمواضعة.

مسألة [١١٢]: لو اشترىٰ داراً وأغصان شجرة للبائع بارزة إليها فليسَ للمشتري عَضدها.

مسألة [١١٣]: في الشفعة لو كانت الأرض مشغولة بالزرع، فإن أخذ الشفيع وَجَب الصبر، وهل له الترك عاجلاً والأخذ وقت الحصاد؟ وإذا أخذ

الشفيع فهل يلزمه وزن المال عاجلاً؟

مسألة [١١٤]: قوله: ولا تقبل شهادة البائع لأحدهما ويحتمل القبول على الشفيع مع القبض وله بدونه، قال: عدم القبول قويّ.

مسألة [١١٥]: لو أسقط حقّه من الشفعة قبل البيع أو ترك أو عفى أو أذن، فالأقرب عدم السقوط، وكذا لو كان وكيلاً لأحدهما في البيع أو بارك لأحدهما في عقدهِ أو أذن للمشتري في الشراء أو شهد على البيع او ضمن العُهدة للمشتري أو شرط الخيار له فاختار، أفتنا مأجوراً؟
قال: الجميع لا يسقط إلّا إذا بارك أو ضمن الدَّرك أو ترك.

مسألة [١١٦]: قوله: ولو كان الشريك موقوفاً عليه ثبتت الشفعة في الطلق إن كان واحداً على رأي؟ قال: صحيح.

مسألة [١١٧]: قوله: في الشفعة ولا في ما قسّم وميّز إلّا مع الشركة في الطريق أو النهر، هل يشترط كون النهر فالطريق ممّا يمكن قسمتهما أو مطلقاً؟ قال: نعم يشترط.

مسألة [١١٨]: قيل: يحرم نقش المصحف بالذهب، نعم الأولى التحريم أمّا الكتابة فتحرم.

مسألة [١١٩]: لو كان له نصيبٌ في بئر أو قناة صحّ بيعه.

مسألة [١٢٠]: يدخل الأسّ في البيع.

مسألة [١٢١]: تراب الصّاغة تَجب الصدقة به لأنّ أربابه لا يتميّزون ويجب أن تكون الصّدقة للفقراء والمساكين.

مسألة [١٢٢]: قول الشارع: يكره كسب الصبيان، ما معنىٰ هذا؟ هل هو الكسب من المباحات أو مطلقاً سواء كان من البيع أو الشراء؟ وإلّا فما معنىٰ الكسب الذي هو مكروه وقد قال الشارع: إنّه يشترط في صحّة البيع والشراء البلوغ، فلو أعطىٰ البالغ الصبيّ معاطاة بلا عقدٍ هل يجوز ذلك ويكون الذي يأخذه من الصبيّ حلالاً له أخذه والتصرّف فيهِ وأن يحجّ منه أم لا؟ وعلىٰ تقدير جواز بيعه معاطاة فهل يكون حكم الشراء منه كالبيع أم لا؟ ولو كان البائع والمشتري أثنيهما دون البلوغ فهل الأخذ من بعضهما بعضاً يحلّ أكله أم لا؟

الجواب: المراد بالكسب ما يلتقطونه ويحتطبونه ويحتشّونه ونحوه، ولا يجوز بيع الصبي ولا شراءه والمعطي ان علم انها اذن المولىٰ جاز.

مسألة [١٢٣]: قوله في الغبن: وثبت الخيار ما لم يخرج عن الملك، تقديره لو باع المشتري وكان هو المغبون سقط خياره لخروج المبيع عن ملك المشتري ببيعهِ، أمّا لو كان المغبون هو البائع لا يسقط خياره.

مسألة [١٢٤]: لو باعه أرضاً وفيها بئر أو عين دخل مع علمها بذلك وإن لم يذكروهما، ولو لم يعلم بهما البائع فلا يخلو إمّا أن تتفاوت القيمة أو لا فإن تفاوت يختيّر، قال السيّد: وإلّا فلا.

مسألة [١٢٥]: اثنان ادّعىٰ كلّ منهما علىٰ ثالث بأنّه باعه سلعة أحدهما يقول: بعته إيّاها بثوب، والآخر يقول: بعته إيّاها بكتاب، وتحقق التعارض بحيث لا يمكن إيقاع العقدين وامتنعا من اليمين بعد القرعة فما الحكم في ذلك يتحالفان

ويبطل البيع.

مسألة [١٢٦]: لو باعه الدّابة على شرط كونها حامل، وشرط الحمل البائع ثم بانت حائلاً كان للبائع الفسخ لأنّ الأغراض تتفاوت في الرغبة في النتاج.

مسألة [١٢٧]: قال في الإقالة: يشترط مساواة الثمن للمثمّن، فلو تعيب وقاله فيما بعد فله فسخ الإقالة إذا لم يعلم بعيبه.

مسألة [١٢٨]: لو باع مالاً تتساوىٰ أجزاؤه كالأرض والثوب والقيمة صحّ مع المشاهدة وإن لم يعلم عدد الزرع ولا عدد الغنم، وكذا بيع أبعاضها بالجزء المشاع.

مسألة [١٢٩]: لو باعه حيوان وأخبر أنّه صبيّ فبان كبيراً فله الفسخ وإن تَصرّف ولا أرش، وكذا الأمة إذا أخبره أنّها صبيّة فبانت عجوزاً كان له الرد وإن تصرّف بالوطء خاصّةً وله الأرش لأنّه ينقص القيمة.

مسألة [١٣٠]: المقبوض بالسّوم مضمون مطلقاً.

مسألة [١٣١]: لو اتّفقا حيلة على المعاملة أو كان بينهم ذلك على شيء تساوي قيمته درهم ويبيعه إيّاه بعشرين درهماً ولولا ذلك ما أخذه بأكثر من نصف؟ تركه أولىٰ إلّا لضرورة فلا بأس.

مسألة مفيدة [١٣٢]: إذا تقايلا أو تفاسخا بخيارٍ، فلا يخلو إمّا أن تكون العين باقية أو تالفة، فإن كانت باقية ونقصت نقص باختلاف السعر رجع كلّ عوض

إلىٰ مالكه ولا ضمان، وإن كان النقص عين أو صفة ضمنه وضمن كلّ ما كان موجوداً حال العقد.

مثاله: لو اشتراه مثلاً بمائة درهم ثمّ نقصت قيمته إلىٰ خمسين درهماً وتقايلا أو تفاسخا رجَعَ البائع بخمسين درهم، وبالعكس لو اشتراه بمائة مثلاً ثمّ زادت قيمته إلىٰ أن بلغت مائة وخمسين، وتقايلا وتفاسخا فلا يخلو إمّا أن تكون الزيادة بنمو منفصل، أو متصل فإن كان منفصلاً كان للمشتري وإن كان متّصلاً فللبائع تبعاً للأصل هذا مع بقاء العين، فإن بلغت العين بعد الزيادة المذكورة لم تكن مضمونة علىٰ المشتري وإنّما يضمن ما كان موجوداً حالة العقد كأن يشتريه بمائة مثلاً وقيمته حال العقد مائة وخمسين فيضمن الجميع وهو المائة وخمسين، عن إسماعيل نقلها عنه الشيخ ابن ابي‌جامع حفظه اللّٰه.

مسألة [١٣٣]: لو شرط البائع منفعة مدةً معلومة صحّ إمّا بتقدير العمل كخياطة الثوب أو نساجة الغزل، أو بتقدير المدة كالعمل شهراً، ولو تعذّر العمل إمّا بتلف المبيع قبله أو بموت البائع قبل تسليمه ففي‌الإبطال نظر، وكذا يجوز أن يشترط البائع نفع المبيع مدّة معلومةً.

ولو باعه ما اشتراه بشرط المنفعة صحّ وتكون المنفعة مُستثناة في يد المشتري الثاني فيتخيّر مع عدم العلم لا معه، ولو أتلفه ضمن أُجرة المثل ولو تلف بغير تفريط فلا ضمان.

ولو أراد المشتري تعويض البائع عن المنفعة عوضاً أو ما يقوم مقام المبيع في المنفعة لم يجب القبول، وكان له التصرف في عين المبيع باستيفاء المنفعة، ولو تراضيا جاز.

ولو أراد البائع عمارة العين أو إجارتها لمن يقوم مقامه فالأقرب جوازه إلّا أن يشترط المباشرة، ولو دفع العوض لم يجب القبول سواءً البائع والمشتري.

ولو قال: بعتك هذهِ وآجرتكها شهراً بكذا، فالوجه الصحّة، ولو شرط ألّا

بيع بينهما إن لم ينقده في مدّة معلومة صحّا معاً وإن زادَ عن عشرين يوماً.

مسألة [١٣٤]: ذكر في بعض الكتب فيما لا يجوز بيعه: النار لا يجوز بيعها، فلم لا يجوز بيع الجمر؟

الجواب: لا يصحّ لأنّه بمنزلة الرّماد ولا منفعة مقصودة بخلاف الفحم فإنّه بمنزلة الحطب.

مسألة [١٣٥]: شخص اشترىٰ ملكاً وغرسَ فيه وبنىٰ ثمّ زادت قيمته بذلك ثم ظهر استحقاقه، رجع المشتري علىٰ البائع مع جهله بجميع ما اغترمه ممّا لم يحصل في مقابلتهِ نفع كالغرس مع القلع كباراً كانت أو صغاراً، وكذا يرجع بما غرم علىٰ البناء لأنّه سبب تصرّف البائع.

مسألة [١٣٦]: الملك أربعة: ملك العين مجرّدة، وملك العين والمنفعة، وملك المنفعة مجرّدة، وملك الانتفاع. وأُضيف إليه ملك الملك.

فملك العين مجرّدة ينقسم إلىٰ: مؤبّد كالعين الموصى بخدمتها دائماً، ومؤقت كالعين الموصي بخدمتها وقتاً معيّناً. وملك العين والمنفعة ظاهرٌ.

وملك المنفعة وحدها كالاستيجار والإيصاء بالمنفعة والإصداق وعوض الخلع والاشتراط في عقدٍ لازم.

وملك الانتفاع كالساكن والمعمّر، والانتفاع المجرّد كالمساجد.

وملك الملك كالغنيمة بعد الحيازة واستحقاق الشريك بالشفعة.

مسألة [١٣٧]: نقل عن فخرالدين: إنّ المبيع المشروط فيهِ الخيار لا يكون للبائع الفسخ إلا إذا أتىٰ بالثمن بعينهِ ولو تصرّف بالثمن لم يبق له الفسخ. والأولىٰ أنّه إن شرط ردّه بعينه فذاك وإلّا تخيّر في ردّ المثل أو القيمة.

مسألة [١٣٨]: لو اشترىٰ الإنسان بعين مال نفسه شيئاً بقصد أنّ المشترىٰ لغيره؟ قال: يقع الشراء للمشتري، ولو انعكس الحال بأن اشترىٰ بمال غيرهِ لنفسه وقف علىٰ إجازة المالک، فإذا أجازَ وقع الشراء لصاحب المال دون المشتري، وكذلک إذا اشترىٰ غير الوليّ بمال الطفل المعين لنفسه يكون موقوفاً علىٰ إجازة الوليّ، فإذا أجاز وقع الشراء للطفل ولا اعتبار بقصد المشتري.

مسألة [١٣٩]: هل الاعتبار في التصرية بنقصان اللّبن في اليوم الثاني أو الثالث؟ وما سبب الخلاف في ذلک روايات أو غيرها؟ وما كيفيّة توجيه صورها الأربـع؟ وهل يقبل شهادة النساء فيها أو شاهد ويمين أم لا؟

الجواب: المعتبر بنقصان الثالث عن الأوّل، صورها: تساوي الحلب في الثلاثة، زيادة الثاني والثالث عن الأوّل، زيادة الثاني وحده، زيادة الثالث وحده، زيادة الأوّل وحده، زيادة الأوّل والثاني، زيادة الأول والثالث، وفي الكلّ لا خيار إلّا في زيادة الأوّل وحده أو هو مع الثاني.

مسألة [١٤٠]: إذا تصرّف المشتري ثمّ ظهر استحقاق بعض المبيـع، هل له الفسـخ أم لا؟

نعم، له الفسـخ إذا لم يكن عالماً ولم يخرج المبيـع عن الملک مـع احتمال عدمه إجراءً لعيب الشّركة مجرىٰ سائر العيوب، ويمكن الفرق بأنّ المنـع هناک لمكان الرجوع إلىٰ الأرش، فيستدرک ضرورته بخلاف الاستحقاق والتدليس، ولهذا أثبتوا الفسـخ في خيار الغبن مـع التصرّف ولعلّ هذا أقرب.

مسألة [١٤١]: إذا فسـخ المشتري البيـع بخيارٍ، كانت العين في يدهِ مضمونة، ويحتمل عدم الضمان في مدّة الخيار المختصّ مـع إعلام البائـع بالفسـخ لأنّه قبضه علىٰ أنّه لا يكون مضموناً عليه في تلک المدّة، أمّا لو فسـخ البائـع بخيارٍ

فالمبيع في يد المشتري مضمون على الأقوى عملاً بالاستصحاب، ولانّ الأصل في القبض الضمان خصوصاً في انتفاء أصناف الاستئمان، ويحتمل عدمه لانتفاء سببه بفعل البائع المضمون له لو فرض، خصوصاً مع عدم إعلام المشتري بالفسخ لأنّه لو كان مضموناً والحال هٰذهِ لزم الإضرار بالمشتري، وهو منفيّ بقوله عليه السلام: لا ضرر ولا ضرار في الإسلام.

مسألة [١٤٢]: ما الفرق بين تبعّض الصفقة في المبيع وبين تبعّض الثمن بالنسبة إلى البائع؟

الجواب: مع تعيين الثمن لا فرق بينهما، أمّا إذا كان الثمن في الذمّة فدفع المشتري بعضه لم يكن للبائع الفسخ إلّا في الصور المنصوص عليها كمسألة التأخير والإفلاس واشتراط القضاء في وقتٍ بعينهِ.

مسألة [١٤٣]: ما يجمعه التّادشت وشبهه هل يصح ابتياعه أم لا؟

الجواب: ما في أيدي القرّادين والدّبابين ونحوهم عمّا لم يعطِ غرضاً في الحرام يجوز شراؤه إذ لا إكراه فيه للمعطي وإن كان الفعل حراماً.

مسألة [١٤٤]: إذا قال: ضمّنتك ثمرة هذا البستان أو الكرم أو هٰذا الحقل الخيار بمبلغ كذا، فقال: قبلتُ، وقصد بهذا عبارة عن البيع هل يصح أم لا؟ قال: الأولى الجواز.

مسألة [١٤٥]: لو أقاله على أنّ المبيع باقياً فبان تالفاً فله الخيار بين إمضائها وأخذ قيمتها أو مثلها، وإن شاءَ أبطلها وأخذ الثمن.

مسألة [١٤٦]: لو باعه عشرة دراهم صافيةً بمثلها مَغشوشةً؟ قال: يصحّ

ذلک وتصرف الزيادة من الفضّة في مقابلة الغشّ؟ من لفظه رحمه اللّٰه.

مسألة [١٤٧]: لو باع إنسان غيره نصف دابّة بمائة مثلاً واستأجره على كلفتها ثلاث سنين بالمائة، ثمّ إنّه بعد مضيّ سنتين باعَ المالک الأوّل نصيبه لغير شريکه، سقط حقّه من الكلفة الباقية على الشريک لأنّ التفويت منه.

مسألة [١٤٨]: لو قال في عقد البيع: وأنا قبلت وشبهه، لم يضرّ ذلک في المطابقة بين الإيجاب والقبول.

مسألة [١٤٩]: لو ابتاع انسان عدّة حيوان فتصرّف في البعض في مدّة الثلاث أيّام هل يسقط خياره الردّ في الباقي أم لا؟ وهل لو تلف منه شيئاً بعد التصرّف في البعض يضمنه أم لا؟

الجواب: الأولى سقوط الخيار والضمان، نقل فخرالدين عن والده ضابطاً قال: كلّما كان القبض من المالک مضموناً له كان الاستقرار في غيره أي في غير القبض من المالک على ذلک القابِض وإلّا فلا.

مسألة [١٥٠]: لو كان كلّ من المُدَّيْن لواحد فباعهما أحدهما ولم يجز الآخر، بطل البيع في مُدِّه وسقط من الثمن نصف المُدِّ ونصف درهم ويبقى للبائع في مقابلة مُدِّهِ إن تساويا قيمةً، ولو اختلفا فكانت قيمة مُدِّ الفاسخ نصف قيمة مُدِّ البائع كان للبائع ثلثا مُدٍّ وثلثا درهم عوض مُدِّهِ.

مسألة [١٥١]: لو باعَه مدّاً ودرهماً بمدّين، فتلف الدّرهم قبل القبض وهو يساوي مُدّاً ونصفاً، فالذي يخصّ الدرهم ثلاثة أخماس المُدّ، فيبقى مُدّ في مقابله أربع أخماس مُدّ، وتجئ الاحتمالات.

مسألة [١٥٢]: لو باعه درهماً صحيحاً ومكسوراً بدرهمين صحيحين ثمّ تلف الصّحيح المعيّن، بسط قيمة الصحيحين على الصحيح والمكسور وسقط ما قابل الصحيح منهما، وتجيء الاحتمالات.

مسألة [١٥٣]: لو باعه عَيْن الزرع بعد حصادهِ ممّا له بزر من غير وزن كالكتّان والبصل والبقل هل يصح أم لا؟

مسألة [١٥٤]: لو اشترىٰ شيئاً ثمّ ظهر أنّ بائعه باعه وكالةً أو وصاءةً أو ولايةً أو أمانةً، ففي ثبوت الردّ لحظر فساد النيابة احتمال.
ومن العيوب: آثار الشّجاج والقروح والكيّ، وسواد الأسنان، ونقص بعض السنّ وزيادتهِ، وذهاب شعر العين، والكلف المغيّر للبشرة، وكون أحد الثديين في الجارية أكبر من الآخر، أو طول أحد الرِجلين في الرجل والمرأة.
والضابط أنّ الردّ يثبت لكلّ ما في المعقود عليهِ مِن مُنقص القيمة أو العين نقصاً ما يفوت بهِ غرض صحيح، بشرط أن يكون الغالب في أمثال المبيع عدمه.

مسألة [١٥٥]: قولهم في بيع الدار: لو شهدت العادة بالانفراد لم يدخل، فهل مرادهم بالعادة سكناً وملكاً أو سكناً خاصّةً؟
الجواب: الاعتبار بذلك البلد بانفرادٍ سكناً وملكاً لا سكناً وحدها.

مسألة [١٥٦]: لو باعه كتاباً ودابّةً بثمن معين فهل للمشتري الفسخ بالخيار في مُدَّتهِ أم لا؟ ويلزم بالعوض الآخر تقسيطهِ من الثمن.

مسألة [١٥٧]: لو كان حيوان البحر محرّم اللّحم فحصل منه دهن هل يجوز بيعه أم لا؟ وكذا حيوان البرّ لو حصل له دهن إذا كان ممّا يقع عليه الذكاة

وذكيّ؟

قال: لا يصحّ بيعه نظراً إلىٰ قول النبي صلّىٰ الله عليه وآله وسلّم: لعنَ الله اليهود حُرّمت عليهم الشحوم فباعوها.

مسألة [١٥٨]: لو تصرّف الغابن بأن بنىٰ أو غرس ثمّ فسخ المغبون فهل له إزالة آثارهِ؟ وعلىٰ تقدير الإزالة له الأرش؟ نعم له الإزالة بالأرش.

وكتب محمد بن مطهّر:

مسألة [١٥٩]: لو أنفق المشتري جاهلاً مع جهله بفساد البيع هل يرجع بالنفقة أم لا؟ لا يرجع.

وكتب محمّد بن مطهّر:

مسألة [١٦٠]: قد بيّنّا أنّ جهالة الأشياء تبطل البيع، وكذا المنفصل المعلوم إذا جهلت نسبته إلىٰ المستثنىٰ منه، فلو باعه بعشرة إلّا ثوباً وعيّنه لم يصحّ، وكذا لو باعه بثوب إلّا درهماً مع جهالة النسبة يحمل علىٰ أن قيمتهِ غير معلومه بهِ حالة البيع وإلّا صحّ.

مسألة [١٦١]: لو باعه قطناً واستثنىٰ منه الحبّ أو بالعكس لم يصحّ.

مسألة [١٦٢]: وكما أنّ الجهالة في العوضين مُبطلة فكذا في صفاتها ولواحق البيع، فلو شرط شرطاً مجهولاً بطل البيع.

مسألة [١٦٣]: لو هَربَ المشتري قبل وزن الثمن وهو معسر احتمل أن يملك البائع الفسخ في الحال لتعذّر استيفاء الثمن والصبر ثلاثة أيّام للرواية، والأوّل

أقوىٰ لورودها في الباذل، وكذا لو منع مع القدرة علىٰ الثمن بفسخ.

مسألة [١٦٤]: لو أتلف المبيع أجنبي، قال الشيخ: لا يبطل البيع بل يتخيّر المشتري بين الفسخ فيرجع علىٰ البائع بالثمن لأنّ التلف حصل في يد البائع، وبين الإمضاء فيرجع علىٰ الأجنبي بالقيمة، وإن أتلفه البائع فكالأجنبي يضمن بالمثل أو القيمة وقبض القيمه قائم مقام قبض المبيع لأنّها بدله، وهل للبائع حبس القيمة حتىٰ يأخذ الثمن؟ يحتمل ذلک كما يحبس المرتهن قيمة الرهن.

فروع:

أ ـ لو استعمل البائع المبيع قبل القبض ثم أتلفه فلا أجرة عليهِ إن جعلنا إتلافه كالسماويّة وإلّا فعليه الأجرة.

ب ـ لو أكلت الشاة ثمنها المعيّن قبل القبض، فإن كانت في يد المشتري فهو كما لو أتلفه، وإن كانت في يد البائع فهو كإتلافه، وكذا لو كانت في يد أجنبي فكإتلافه، وإن لم تكن في يد أحدٍ انفسخ البيع لأنّ المبيع هلک قبل القبض بأمرٍ لا ينسب إلىٰ آدمي فصار كالسماويّة.

ج ـ إتلاف الثمن المعيّن كالمثمن في الأحكام المذكورة هناک، أمّا غير المعيّن فلا يبطل البيع بإتلافه وكذا الثمن المضمون.

مسألة [١٦٥]: لو باعه متاعاً وشرط عليه أن يعطيه شيئاً معيّناً من الزكاة الواجبة أو الخمس هل يلزم ذلک؟ ولو لم يدفع ذلک المشروط هل له الفسخ أم لا؟

الظاهر أنّ هذا الشرط غير سائغ لأنّه يلحق الزكاة بالمعاوضات مع أنّها عطيّة محضة للطهارة وإنّما هي تقرّباً إلىٰ الله تعالىٰ، وكذا نقول في الخمس.

مسألة [١٦٦]: هل يشترط في الإقالة بقاء المتعاقدين أم لا؟ قال فخرالدين: لا يشترط بقاؤهما، بعد أن قلنا له: إنَّ الشيخ في الجامع اشترط، فلم يلتفت إلى قوله.

مسألة [١٦٧]: لو دفع إنسان إلى الدلّال عَرَضاً على أن يبيعه، فدفعه الدلّال إلى إنسان ليشتريه ثمّ ظهرَ فيه عيب، فادّعى المالك أنّه لم يكن سابقاً وادّعى القابض بالسَّومِ أنه كان سابقاً.
قال فخرالدين: القول قول المالك لأنّ يد القابض يد ضمان.

مسألة [١٦٨]: إذا حدث في المبيع عيبٌ عند المشتري من غير سببه في خيار الشرط أو المجلس أو الغبن؟
قال: الأوْلى أنّ له الردّ مع ردّ الأرش، أمّا خيار الحيوان فقد نصّوا على جواز الردّ، وكذا لو كان معيباً وحدث عنده عيبٌ في هذهِ الخيارات له الرد فيهما كالحيوان.

مسألة [١٦٩]: قال عميدالدين: إنّ الثمن والمثمّن مضمونان بعد الفسخ حتى يترادّا، وقال أيضاً، يجوز أن يبيعه شيئاً معلوماً، ويشترط عليه في البيع أن يكون له ثمرة معدومة حالة الشرط كورق التوت وثمرة النخل وغيرهِ.

مسألة [١٧٠]: قال: يحصل التصرّف في المبيع باستيفاء منفعته أو إحداث حدث.

مسألة [١٧١]: قال: إذا باع شيئين مختلفين كما في الحنطة والشعير والآنية من الذهب والفضة لم يجب معرفة كل واحدٍ منهما بل يكفي معرفتهما على الجملة

بخلاف ما إذا كانا متميّزين كقبّة شعير وقبّة حنطة.

قال: ولو كان في البلد نقود متعدّدة على السّواء يتعامل بها وباع ولم يعيّن النقد، فإن تساوت الأوزان والرّغبة فيها صحّ البيع وإلّا بطل، وكذا الوزن.

مسألة [١٧٢]: لو باع ما باعه ولم يقبض الثمن ولا قبض المبيع في الثلاثة تردّد في جواز الفسخ، بخلاف ما لو باع بعد الثلاثة فإنّ له الفسخ.

مسألة [١٧٣]: لو ادّعى المغبون بزعمه الغبن فأنكر الآخر، فالقول قول من ينكره لأنّ الأصل عدم التسلّط على الفسخ، ولو أقاما بيّنتين بنى على القولين والقولين من قدّم قوله فالبيّنة بينة الآخر، ولو ادّعى المغبون الجهالة بالقيمة فالقول قوله لأنّ الأصل عدم العلم لأنّه اختلاف في فعله.

قال في التحرير من جملة ما يسقط خيار المشتري ان يبيعه بيعاً فاسداً.

قال دامَ ظله: إذا لم يعلم بفساد البيع وقال في الكتاب: لو أعتقه المشتري بطل خياره، والأقرب أنّه لا يبطل خيار البائع.

قال عميدالدين: يحتمل مع الفسخ أن يكون له القيمة أو العين.

مسألة [١٧٤]: لو كان لبلد وزن معلوم أو كيل معلوم فلم يعلمه الإنسان هل يصح البيع بالنسبة اليه؟ الأقوى أنّه يصحّ.

مسألة [١٧٥]: لو شرط البائع الخيار في الحيوان فتلف في الثلاثة فممّن يكون التلف؟ تردّد.

مسألة [١٧٦]: قال: لو فات الشرط المشروط في البيع قبل قبضه قُوّم المبيع بانضمام ذلك الشرط ومنفرداً عنه، وينظر النسبة فيسقط عنه من الثمن وله فسخ

البيع من رأس.

مسألة [١٧٧]: قال: لو حدث عيب في مدّة خيار المشتري كان له الردّ كما في الحيوان وإن لم يكن حيواناً إذا لم يكن بسببه من أي أنواع الخيار كان إلّا خيار العيب لأنّه لو تلف كان المبيع عن البائع، فكذا إذا تعيّب.

مسألة [١٧٨]: إذا دفع إنسانٌ إلىٰ غيرهِ دَيْنَه الذي له عليهِ، فإن كان من غير جنس الحقّ لم يصحّ حتىٰ يعلم ويرضىٰ، وإن كان من جنسه قالوا: يلزم ذكر ذلك، في «التحرير» في باب التصرّف في أموال اليتامىٰ.

مسألة [١٧٩]: لو باعه التوت وما كمل إخراج الورق أو الثمرة في البستان وما أعقد جميعه، فيقول: بعتك هٰذا الورق أو الثمرة وما عساه أن يتجدد بكذا، صحّ.

مسألة [١٨٠]: كلّما لا يضمن صحيحه لا يضمن فاسده كالإجارة، وكلّما يضمن صحيحه يضمن فاسده كالبيع.

مسألة [١٨١]: لو أعطاه شيئاً من الحنطة فقال له: كيفما ابتاع أخذتُ منكَ، قال: يكون له مثله.

مسألة [١٨٢]: لو تبايعا بشرط رفع الخيار ثمّ ظهر في المبيع عيبٌ هل يسقط الأرش أم لا؟

مسألة [١٨٣]: لو باع نصفاً معيباً من إناءٍ أو سيف لا يصحّ، لأنّ التسليم لا

يمكن إلّا بالقطع والكسر وفيه تضييعٌ وهو ممنوع منه، والوجه اعتبار المصلحة، فإن اقتضت فعله بأن يحتاج ٱلبائع إلىٰ الثمن فيجوز أن ينقص ماليّة نفسِهِ لمصلحتهِ، ولو باع نصفاً من ثوبٍ تنقص قيمته بالقطع فالأقوىٰ الجواز.

مسألة [١٨٤]: يجب في المستثنىٰ إمكان انفراد البائع، فلو باعه أمةً استثنىٰ وطأها مدّةً لم يصحّ، ولو استثنىٰ الكافر خدمة العبد الذي بيع عليه لإسلامه مدّةً فالأقوىٰ الجواز ما لم تثبت الخدمة عليهِ سلطنة كالمتعلّقة بالعين، ولو كانت في الذمّة تصحّ.

مسألة [١٨٥]: قال في التذكرة: لو قال مستحق الدّين للمدين: سلم حقِّي إلىٰ هٰذا الصبيّ، فسلّم قدر حقّه لم يبرأ من الدَّين وبقي المقبوض علىٰ ملكه لا يضمنه الصَّبي، ووجد حاشية: إلّا أن يتلفه الصّبيّ فيضمن.

مسألة [١٨٦]: لا يجوز بيع ما لا منفعةَ له لأنّه ليست مالاً فلا يؤخذ في مقابلتهِ مال كالحبّة من الحنطة، ولا ينظر الىٰ ظهور الإسفاع إذا ضمّ إليها أمثالها، ولا إلىٰ أنّها توضع في الفخ أو تبدل، ولا فرق في زمان الرخص والغلاء، ومع هٰذا فلا يجوز أخذ حبّة من صبرة الغير وإن أُخذت وجب الردّ، فإن تلفت فلا ضمان لأنّه لا ماليّة لها.

مسألة [١٨٧]: الجارية المغنّية إذا بيعت بأكثر ممّا يُرغب فيها لولا الغناء، فالوجه التحريم إذا كان اشتراها لكونها مغنّية لم يصحّ وإلّا صحّ ويفعل حرام.

مسألة [١٨٨]: لو باعه عشرة أقفزة فبان أقلّ بعد أن تصرّف المشتري هل له الفسخ أم لا؟

الجواب: له الفسخ.

مسألة [١٨٩]: العبد إذا لم يكن مأذوناً لم يصحّ بيعه ولا شراؤه بعين المال، لأنّه تصرّف في مال الغير، والاقوىٰ أنّه يقع موقوفاً كالفضولي، وأما الشراء في الذمّة فالأقوىٰ المنع لأنّه لو صحّ، فأمّا أن يثبت الملك له وهو ليسَ أهلاً له أو لسيّده، فأمّا بعوضٍ علىٰ السيّد وهو لم يرضَ به أو علىٰ العبد فكيف يحصل أخذ العوض لغير من يلزمه!

مسألة [١٩٠]: لو شرط البائع شرطاً ولم يفِ به حتىٰ تصرّف المشتري هل له الفسخ أم لا؟

مسألة [١٩١]: لو باع ما يملك وما لا يملك ولم يجز المالك، كان للمشتري الفسخ ما لم يتصرّف، فإن تصرّف فالظاهر أن ليس له الفسخ، وهل له الأرش أم لا؟

مسألة [١٩٢]: موت المعيب هل يجري مجرىٰ حدوث العيب قبل القبض أم لا؟

مسألة [١٩٣]: لو قبض غير المستحقّ للدين فأجاز المالك للدين هل يتعيّن ذلك أم لا؟ وكذا في الثمن؟ قال: الظاهر يتعيّن بذلك.

مسألة [١٩٤]: لو اشترىٰ حيواناً فتعيب في مدّة الخيار له الردّ فلو لم يردّ حتىٰ خرج الخيار فله الردّ؟ نعم له الردّ.

مسألة [١٩٥]: الفرق بين المراعیٰ والموقوف أنّ الإجازة في الموقوف تكون شرطاً أو جزءاً والمراعیٰ تكون كاشفةً، وقد يستعمل المراعیٰ عن الموقوف، وكذلك قد يستعمل الموقوف عن المراعیٰ.

مسألة [١٩٦]: إذا اشتریٰ أرضاً فوجد فيها شيئاً أو دابّةً فوجد في بطنها شيئاً عرف صاحبه، فلو عرفه وكان فاسقاً او عدلاً وادّعاه هل يعطیٰ ذلك بغير يمين؟

الجواب: لا حاجة إلیٰ اليمين بل يعطیٰ بدعواه ما لم يعلم كذبه.

مسألة [١٩٧]: إذا بيع مال إنسان ورضي مالكه بالقلب ولم يتلفّظ باللّسان علیٰ قول مَن يجيز عقد الفضول فهل للرضا القلبي مدخل في الصّحة أم لا؟

الجواب: لا بدّ من لفظ يدلّ علیٰ الرّضا.

مسألة [١٩٨]: إذا شرط المشتري في نفس العقد أمّا في خيار حيوان أو شَرط أو ما عداهما من الشروط أو البائع في الثمن أو المبيع إن تصرّفا والخيار باقٍ سواء كان تصرّفاً لازماً أو لا بأن يردّ بعيب بعد البيع وشبهه هل يصح أم لا؟

الجواب: نعم يصحّ وإن شرط أحد التصرّف لا رجوعَ له بل الأرش.

مسألة [١٩٩]: لو وجد المبيع معيباً بعيبٍ لا تنقص به قيمته كالخصاء والجبّ في العبد كان له الردّ دون الأرش إذ لا نقصان، ولو تصرّف لم يكن له شيء.

مسألة [٢٠٠]: لو باع الغاصبُ ثمّ انتقل إلیٰ الغاصب وإن كان بعقدٍ بطل البيع الأوّل الذي فعله سابقاً، فإن كان بالميراث فالأقویٰ وقوفه علیٰ الإجازة.

كتاب البيع والدين وما يتبعهما

مسألة [٢٠١]: لو اشترىٰ ثمرةً بشرط القطع فلم يقطعها حتىٰ بدا صلاحها كان الزيادة للمشتري والزكاة عليهِ، وعليهِ الأجرة للتبقية، وإذا لم يرض البائع انفسخ البيع والزكاة علىٰ المشتري.

مسألة [٢٠٢]: لو دفع إليه مالاً ليشتري به شيئاً ووكّله في أن يعزله من غير عقدٍ حصل بينهما، كان لازماً لأنّه معاوضة بعين وذمّةٍ، قال السيّد: ويتعيّن له بالعزل.

مسألة [٢٠٣]: لو شرط عليه الخيار في بعض المبيع أو ارتجاع بعض المبيع، قال: يجوز، قال السيّد وقيل: لا يجوز.

مسألة [٢٠٤]: لو شرط البائع استيفاء الثمن من المبيع لم يجز سواءً كان مؤجّلاً أو حالاً.

مسألة [٢٠٥]: ما يقول سيّدنا فيمن يشتري شيئاً ووزن ثمنه من دراهم حرام أو يتزوّج امرأة ويصدقها دراهم حرام هل يصحّ ذلك ويملك المبيع ويبرئ من الثمن وتبقىٰ الدراهم المغصوبة في ذمتهِ؟ وكذا حكم الزوجة في أن يملك بضعها ويصحّ عقدها أم لا؟

الجواب: إن كان الشراء بالعين وقف علىٰ إجازة المالك، فإن أجاز النقد صحّ وبقي المبيع له وبقي تصرّف المشتري فيه حراماً، وإن كان في الذمّة كان الشراء صحيحاً وكان تصرّفه فيه سائغاً وعليه وزر المال، وأمّا النكاح فإنّه صحيح علىٰ كلّ حال، فإن كان المسمّىٰ المال الحرام بعينه بطل ووجب مهرُ المثل مع الدخول، وإن كان الصّداق في الذمّة، ودفع هٰذا المال الحرام كان دفعه للمال باطلاً، ويجب عليهِ للمرأة المسمّىٰ وله انتزاع ما دفعه إلىٰ المرأة وتسليمه إلىٰ المالك.

كتاب المتاجر

دليل الموضوعات العامّ

الخلاف

كتاب البيوع ٣
كتاب السلم ١٣١

المبسوط

كتاب البيوع ١٤٩
في ذكر ما يصحّ فيه الربا وما لا يصح ١٦١
في بيع الثمار ١٨٧
في حكم بيع ما لم يقبض ١٩٤
في بيع الصرّاة ٢٠٠
في أنّ الخراج بالضمان ٢٠١
في بيع المرابحة وأحكامها ٢١٧
في تفريق الصفقة واختلاف المتبايعين ٢٢١
في بيع الصبرة وأحكامها ٢٢٩
في بيع الغرر ٢٣٢
في حكم القرض ٢٣٧
في تصرّف الولي في مال اليتيم ٢٣٩
في العبد ٢٤٠
في حكم ما يصحّ بيعه وما لا يصحّ ٢٤٢
كتاب السلم ٢٤٧
في ما لا يجوز فيه السلف ٢٦٧
في امتناع ذي الحقّ من أخذه وما لا يلزم قبوله ٢٦٩
في حكم التسعير ٢٧٤

نزهة الناظر

مواضع لا يجوز فيها البيع ٢٧٧
أشياء لا يجوز بيعها سلفاً ٢٨١
مواضع يكره البيع فيها ٢٨٢
مواضع جواز بيع أمّ الولد ٢٨٣
مواضع صحّة بيع الإكراه ٢٨٥
أشياء لا يصحّ الرهن فيها ٢٨٧
مواضع ثبوت الخيار ٢٨٧
ما لا يجوز إجارته ٢٨٩
المواضع التي يلزم الأجل المعلوم فيها ٢٩٠
العقود اللازمة ٢٩٠
العقود الجائزة ٢٩١
العقود اللازمة من طرف الجائزة من طرف

آخر ٢٩١
ما يستباح مجّاناً ٢٩٣

تبصرة المتعلّمين

كتاب المتاجر ٢٩٩
في آداب التجارة ٣٠٠
في عقد البيع ٣٠١
في الخيار ٣٠٢
في العيوب ٣٠٣
في النقد والنسيئة والمرابحة ٣٠٣
في ما يدخل في البيع ٣٠٤
في التسليم ٣٠٤
في الربا ٣٠٥
في بيع الثمار ٣٠٦
في بيع الحيوان ٣٠٧
في السلف ٣٠٨

إرشاد الأذهان

كتاب المتاجر ٣١١
في أقسامها ٣١١
في آدابها ٣١٣
في أركانها ٣١٣
في متعلّق البيع ٣١٦
في بيع الحيوان ٣١٧
في أنواعها ٣٢١
في النقد والنسيئة ٣٢١
في المرابحة والمواضعة ٣٢٣
في اللّواحق ٣٢٤
في الخيار ٣٢٤
في الأحكام ٣٢٥
في العيب ٣٢٥
في الربا ٣٢٧
في ما يندرج في المبيع ٣٢٨
في التسليم ٣٢٩
نكث متفرّقة ٣٣٠

تلخيص المرام

كتاب المتاجر ٣٣٥

الدروس الشرعيّة

كتاب البيع ٣٥٣
درس (١) في العوضين ٣٥٦
درس (٢) في شروط المشتري ٣٥٨
درس (٣) في شروط المشتري ٣٥٨
درس (٣) في النقد والنسيئة ٣٦١
درس (٤) في ما يدخل في المبيع ... ٣٦٣
درس (٥) في القبض ٣٦٦
درس (٦) في الشروط ٣٧٠
درس (٧) في المرابحة وتوابعها ... ٣٧٣
درس (٨) في بيع الحيوان ٣٧٥
درس (٩) في بيع المملوك ٣٧٧
درس (١٠) في استبراء الأمة ٣٧٩
درس (١١) في العبد المأذون بالبيع ٣٨١
درس (١٢) في بيع الثمار ٣٨٣
درس (١٣) بيع المزابنة ٣٨٥
درس (١٤) في النزاع والإقالة ٣٨٨
كتاب المكاسب ٣٩٣
درس (١) في التكسّب ٣٩٥
درس (٢) ما حرم من التكسّب ... ٣٩٨
درس (٣) ما تعلّق حقّ غير البائع به ٤٠٠
درس (٤) ما يجب على المكلّف فعله ٤٠٢
درس (٥) في المناهي ٤٠٥

درس (٦) ما نهي عنه نهي تنزيه . . . ٤٠٧
درس (٧) في آداب التجارة ٤٠٩
كتاب الربا ٤١٣
درس (١) لا ربا إلّا فيما يكال أو يوزن
٤١٥
درس (٢) في أحد النقدين ٤١٧
مسائل ٤١٩
كتاب السلف والسلم ٤٢٣
درس (١) في الثياب ٤٢٦
درس (٢) في ما يكال ويوزن ٤٢٨
درس (٣) في قبض الثمن ٤٣٠
درس (٤) في اللّواحق ٤٣٢
كتاب الخيار ٤٣٥
خيار المجلس ٤٣٥
درس (١) خيار الشرط ٤٣٧
درس (٢) خيار الحيوان ٤٤١
خيار التأخير ٤٤١
خيار ما يفسد المبيت ٤٤٢
درس (٣) خيار الغبن ٤٤٢
خيار الرؤية ٤٤٣
خيار التدليس وفوات الشرط ٤٤٣
درس (٤) خيار العيب ٤٤٦
درس (٥) خيار العيب على التراخي ٤٥٠

المسائل لابن طي

كتاب البيع والدين وما يتبعها ٤٥٧
[١ ـ ٢٥٠] مسائل في المبيع والدين والشفعة ٤٥٧



